

THÈSE DE
CAEN.

1892
N^o. 4.

FACULTÉ DE DROIT DE CAEN

DE BONORUM VENDITIONE

EN DROIT ROMAIN

DES VENTES JUDICIAIRES D'IMMEUBLES

Après expropriation forcée
Faillite et Liquidation judiciaire

EN DROIT FRANÇAIS

« La Magistrature n'est jamais plus
honorée que lorsque les Avoués le
sont eux-mêmes ! »

Le Tribun FAVARD (au Corps
Législatif).

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE PUBLIQUEMENT

DANS LA GRANDE SALLE DE LA FACULTÉ DE DROIT

Le Jeudi 17 Mars 1892, à trois heures et demie

PAR

PAUL-FRANÇOIS-CHARLES DUVAL

Avoué près le Tribunal civil de Palaise, lauréat de la Faculté de Droit de Caen

(CONCOURS DE DOCTORAT)

Né à Argentan, le 25 Avril 1864

CAEN

Typographie et Reliure de V^{re} A. DOMIN, rue de la Monnaie

1892

FACULTÉ DE DROIT DE CAEN

DE BONORUM VENDITIONE

EN DROIT ROMAIN

DES VENTES JUDICIAIRES D'IMMEUBLES

Après expropriation forcée
Faillite et Liquidation judiciaire

EN DROIT FRANÇAIS

« La Magistrature n'est jamais plus
honorée que lorsque les Avoués le
sont eux-mêmes ! »

Le Tribun FAVARD (au Corps
Législatif).

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE PUBLIQUEMENT

DANS LA GRANDE SALLE DE LA FACULTÉ DE DROIT

Le Jeudi 17 Mars 1892, à trois heures et demie

PAR

PAUL-FRANÇOIS-CHARLES DUVAL

Avoué près le Tribunal civil de Falaise, lauréat de la Faculté de Droit de Caen

(CONCOURS DE DOCTORAT)

Né à Argentan, le 25 Avril 1864

CAEN

Typographie et Reliure de V^{re} A. DOMIN, rue de la Monnaie

1892

Digitized by the Internet Archive
in 2026

A la Mémoire de mes Grands Parents

A MA CHÈRE FEMME

A MA FAMILLE

A MES AMIS

JURY D'EXAMEN :

MM. LAISNÉ-DESHAYES, *Professeur*, Président de la Thèse.

LEBRET, *Professeur*,

CABOUAT, *id.*

GAUCKLER, *id.*

} ASSESSEURS.

INDEX DES SOURCES ET AUTEURS CITÉS

Droit Romain

AUTEURS ANCIENS

- AULU-GELLE. — *Nuits Attiques* (*passim*).
GAIUS. — *Commentaires* III, IV.
VARRON. — *De Lingua Latina*.
TITE-LIVE, — *Décades*. VIII, 28.
TERTULLIEN. — *Apologétique*.
CICERON. — *De oratore* — *De Officiis*, Seconde Philippique.
JUSTINIEN. — *Digeste*. — *Code*. — *Institutes*. — *Novelles*.
(*passim*).
Code Théodosien.
Loi des Douze Tables.
Table d'Héraclée.

AUTEURS MODERNES

- HEINECCIUS. — *Antiquités Romaines*, 1734, I, liber III.
HUMBERT. — *Dictionnaire des Antiquités grecques et romaines*.
TAMBOUR. — *Des Voies d'exécution sur les biens des débiteurs dans le Droit romain et dans l'ancien droit français*, t. I.
VAINBERG. — *De la Faillite d'après le Droit romain*.
DE KELLER. — *De la Procédure civile et des Actions chez les Romains* (E. THORIN, éditeur, Paris, 1870), traduction de Ch. CAPMAS.
ORTOLAN. — *Instituts de l'empereur Justinien*.
GIRAUD. — *Traité des « Nexi »*.
BERRIAT-SAINT-PRIX. — *Observations critiques sur la loi des XII Tables*.
BONJEAN. — *Des Actions* (Traité).
ACCARIAS. — *Précis de Droit romain*, t. II.
A. THIERRY. — *Le Nexum et les Débiteurs à Rome* (Thèse pour le Doctorat, Caen, 1889).

Droit Français

- BOITARD et COLMET-D'AGE. — *Leçons de Procédure civile*.
RENUSSON. — *Traité du Douaire*.
RICARD. — *Des Substitutions*.

- LOYSEL. — *Institutes coutumières*.
POTHIER. — *Traité de Procédure*.
OLLIVIER et MOURLON. — *Commentaire de la loi du 21 mai 1858*.
DALLOZ. — *Rép., Ventes publiques d'Immeubles*.
Pandectes Françaises. — *Rép. Adjudic. immobilières*.
PERSIL fils. — *Ventes jud. d'Immeubles. — Commentaire de la loi du 2 juin 1841*.
ZACHARIÆ (édition d'Aubry et Rau).
CHAUVEAU. — *Lois de la Procédure*.
Journal des Avoués [passim].
MERLIN. — *Repert. Subrogation de personnes*.
BIOCHE. — *Dict. de Procéd. Saisie immob.*
RUBEN DE COUDER. — *Dictionnaire de Droit commercial*.
Jérôme ESNAULT. — *Faillite et Banqueroute*, t. III.
Journal Cons. Hypoth., t. XII.
Paul PONT et SELIGMAN. — *Comment. de la loi du 21 mai 1858*, p. 182.
FLANDIN. — *De la Transcription*, t. II, n° 853.
Rev. prat. de Jurisp., 1858, p. 524.
MARCADÉ. — Article 1626, Code civil, n° 3.
LAURENT. — t. XXIV, n° 226 et suiv.
Ed. CLERC. — *Manuel et Form. du Notariat*, t. I, p. 329.
BERRIAT-SAINT-PRIX. — *Cours de Proc.*, p. 661.
ROUSSEAU et DEFERT, *Code annoté des faillites*.
BÉDARRIDE. — *Faillite et Banqueroute*.
ALAUZET. — *Précis de Droit commercial*, t. IV.
RENOUARD. — *Faillite*, t. II.
PARDESSUS. — *Dr. com.*
Journal des Faillites, 1883, art. 256.
CAMBERLIN. — *Manuel pratique des Tribunaux de commerce*, p. 527.
Gazette du Palais, 20 et 21 août 1890.
Recueil des Arrêts de Caen et Rouen, 1884, 246.
Journal des Trib. de Com., 1863, p. 69.
CHAUVEAU ET GLANDAZ. — *Form. de Proc.*, t. I, p. 649.
Journal Le Droit, n° du 11 juin 1884.
Gazette des Tribunaux, n° du 24 mars 1887.
-

DE BONORUM VENDITIONE

ÉTUDE DE DROIT ROMAIN

A LA MÉMOIRE DE MON AMI ALBERT THIERRY

DOCTEUR EN DROIT

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE CAEN

DE BONORUM VENDITIONE

ÉTUDE DE DROIT ROMAIN

Au début de toutes les civilisations et dans l'enfance même des peuples, il semble que la première idée qui vienne à l'esprit du Législateur, lorsqu'il s'agit d'assurer aux créanciers le recouvrement de ce qui leur est dû, est une exécution directe sur la personne et non sur les biens des débiteurs.

Nous n'avons pas à faire ici une étude rétrospective de législation comparée, puisque notre travail doit porter sur le droit romain, nous nous contenterons donc de voir comment avait été comprise et pratiquée à Rome l'exécution forcée des obligations.

Ce qu'il importe surtout d'examiner, c'est la nature de l'obligation romaine. On la définissait ainsi : « *Juris vinculum quo necessitate adstringitur alicujus solvendæ rei.* » C'était donc un lien de droit existant entre deux personnes appelées l'un, créancier et l'autre, débiteur.

Lorsque les parties s'exécutaient de bonne grâce, chacune redevenait libre de son engagement vis-à-vis de l'autre, pourvu qu'il y eût obligation réciproque ; et l'une d'entr'elles seulement, si l'obligation était unilatérale.

Il fallait naturellement prévoir le cas d'inexécution de l'obligation et accorder au créancier un moyen légal de forcer son débiteur à remplir ses engagements.

Si nous examinons l'ancienne procédure romaine, connue sous le nom de *Legis actiones*, nous verrons que les voies d'exécution sur les biens jouent un rôle très effacé et que le mode à peu près uniquement employé est l'exécution directe sur la personne des débiteurs.

Sous les actions de la loi, trois actions servaient à la préparation et à l'obtention du Jugement et deux autres à son exécution. Les trois premières étaient : le *sacramentum*, la *judicis seu arbitri postulatio* et la *condictio* et les deux dernières la *manus injectio* et la *pignoris capio* ; or dit M. Tambour : « de ces deux dernières actions, il » en est une à la vérité qui atteint, non la personne, » mais les biens, la *pignoris capio*. Toutefois cette » procédure, ajoute-t-il, n'a qu'une application fort » restreinte et se renferme dans le cercle du droit » public ou religieux. Elle ne touche guère au » droit privé qu'en ce qu'elle a pu inspirer plus » tard à l'édit prétorien l'idée d'une *pignoris capio* » nouvelle, qui à travers les modifications apportées » par les siècles, est devenue notre saisie. »

(Des voies d'exécution sur les biens des débiteurs dans le Droit romain et l'ancien Droit français, t. I, p. 2).

L'obligation eut donc dès le début à Rome un caractère presque exclusivement personnel, puis-

que comme nous le verrons plus loin, la loi à quelques exceptions près, n'accorde aux créanciers que des voies d'exécution sur la personne et non sur les biens de leurs débiteurs.

L'idée d'un gage pouvant exister au profit du créancier sur les biens du débiteur et pour lui servir de garantie à due concurrence de l'obligation contractée envers lui, n'avait pas encore fait son chemin puisqu'il nous faut traverser toute la période des *Legis actiones* et arriver à l'époque de la Procédure formulaire pour voir appliquer aux biens un mode normal et régulier d'exécution des obligations.

On en est même à se demander, dit encore M. Tambour, si ce dernier mode d'exécution était ou non étranger à l'ancien droit de Rome, puisqu'en présence de quelques passages des historiens on ne peut se livrer qu'à des conjectures. (*Loc. cit.*)

Avant donc que d'étudier en détail les diverses voies d'exécution des obligations, recherchons par quelles considérations et sous l'empire de quels besoins, on avait été conduit à Rome à abandonner peu à peu les voies rigoureuses dirigées contre la personne pour appliquer aux biens un mode d'exécution des obligations.

L'histoire de Rome nous est ici d'un grand secours pour arriver à la solution du problème qui nous préoccupe. Ne savons-nous pas, en effet, que, dans les premiers temps de la République, les rigueurs des créanciers et les lois agraires ame-

nèrent de graves séditions qui agitèrent Rome à cette époque, et que certes la condition des débiteurs devait être bien misérable, puisqu'à l'exclusion de toute idée politique, elle occasionna des soulèvements populaires qui finirent par arracher au Sénat la concession des magistratures plébéiennes.

Les mesures rigoureuses des créanciers auxquelles il fallait mettre obstacle et la triste situation dans laquelle étaient tombés les débiteurs, nous paraissent, avec le développement normal et progressif de la civilisation, les véritables causes qui ont amené peu à peu l'adoucissement des voies d'exécution directes sur la personne, lesquelles devaient être remplacées définitivement par les voies d'exécution sur les biens.

Ces principales considérations générales étudiées, voici comment nous diviserons notre travail :

Un premier chapitre sera consacré à l'examen des principales voies d'exécution antérieures à la *bonorum venditio*, ou vente en masse des biens des débiteurs, et des notions sur la *bonorum venditio*.

Dans un second chapitre nous verrons les principaux cas d'application de la *bonorum venditio*.

Dans un troisième chapitre, l'envoi en possession et la procédure de la *bonorum venditio*.

Et dans un quatrième chapitre, les effets de la *bonorum venditio*.

CHAPITRE PREMIER

DES VOIES D'EXÉCUTION ANTÉRIEURES A LA *BONORUM VENDITIO*, SOUS LA PROCÉDURE DES *LEGIS ACTIONES*

Dans l'ancien droit civil et dès les premiers jours de la République romaine, la seule voie accordée au créancier pour le recouvrement de ce qui pouvait lui être dû, était un recours direct sur la personne même du débiteur.

Servius Tullius, dans un discours prononcé avant son élévation au trône, promet bien aux Romains qu'à l'avenir les débiteurs ne seront plus emprisonnés pour dettes, mais dit Vainberg, cette législation fut abandonnée sous les derniers Tarquins (*de la Faillite d'après le Droit romain*, p. 6).

D'autre part, la loi des XII Tables, d'après les fragments de la troisième table, conservés par Aulu Gelle, nous apprend les rigueurs épouvantables réservées au débiteur qui n'avait pu payer ou trouver quelqu'un pour payer à sa place ce que réclamait le créancier (*Nuits Attiques*, liv. XX, ch. I, et liv. XV, ch. XIII).

Mais avant d'entrer dans les détails de l'exécution sur la personne, consacrée par la loi précitée, jetons un rapide coup d'œil sur cette action de la loi, connue sous le nom de *pignoris capio*, et faisons ressortir le caractère *exceptionnel* de cette voie d'exécution.

§ 1^{er}. — De la *pignoris capio*

La *pignoris capio* était une saisie ou main-mise par le créancier sur les biens de son débiteur, sans aucune intervention du magistrat *extra jus* et qui était même possible en l'absence du débiteur *absente adversario*; mais à la condition, toutefois, que le créancier prononçât certaines paroles consacrées par une formule.

La nécessité de suivre ainsi, à peine de nullité, un certain rite solennel, était même la seule raison pour laquelle on avait considéré cette voie d'exécution comme une des actions de la Loi, malgré les nombreuses divergences que l'on rencontre entre cette action et les quatre autres déjà citées, qui ne pouvaient avoir lieu qu'en présence du prêteur, *apud prætorem*, devant l'adversaire lui-même, *præsentē adversario*, enfin un jour faste, *fasto die*.

La *pignoris capio* ne servit jamais d'exécution aux jugements, et s'il faut en croire le même jurisconsulte, son rôle n'eût d'action que dans la sphère du droit religieux et du droit public de Rome.

Gaius donne en effet deux applications principales de cette voie d'exécution.

La première a trait au droit religieux, et est même déterminée par la loi des XII Tables; elle a pour objet :

« La somme due pour prix d'achat d'une victime
» *hostia* et celle due pour la location de bêtes de
» somme *jumenta sacra* lorsque le locateur, en

» faisant le contrat s'était proposé d'employer l'argent qu'il comptait en retirer, à un festin sacré c'est-à-dire à un sacrifice. » *In dapem, id est in sacrificium* (de Kellér, *de la Procédure civile et des Actions chez les Romains*, p. 86, trad. Ch. Capmas; Ernest Thorin, éditeur, Paris 1870).

La seconde application se rencontre à Rome, en matière de droit public.

Une loi, la loi Censoria, accordait la *pignoris capio* aux Publicains pour le recouvrement des *vectigalia* ou impôts par eux affermés.

Cette action de la loi avait encore été étendue par l'usage à divers cas relatifs au service militaire, elle était donnée, dit M. Tambour pour le paiement de l'*æs militare* ou solde due aux militaires; pour celui de l'*æs hordearium* ou somme nécessaire à l'achat du fourrage destiné à la nourriture d'un cheval et enfin pour celui de l'*æs equestre* ou prix d'acquisition du cheval lui-même.

Le créancier de ces différentes sommes en exerçait le recouvrement contre un tribun spécial nommé *tribunus ærarii* et s'il faut en croire M. Humbert, la *pignoris capio* n'aurait été dans ce cas, qu'une véritable saisie gagerie. *Dictionnaire des Antiquités grecques et romaines aux mots æs equestre et æs hordearium*.

Aulu Gelle nous a même conservé la définition donnée par Caton, à la *pignoris capio*, définition qui corrobore pleinement ce que nous venons de dire relativement à l'application de la *Pignoris capio* à certaines matières du service militaire.

« *Verba Catonis sunt ex prima Epistolicarum*
» *questionum : Pignoris capio ob æs militare quod*
» *æs a tribuno ærario miles accipere debebat, voca-*
» *bulum seortum fit.* » (*Nuits attiques*, livre XII,
chap. x.)

Telles étaient donc à Rome les principales, pour ne pas dire les seules applications de la *pignoris capio* qui subsista, au dire de la plupart des auteurs jusqu'à la loi Julia, sans qu'il soit néanmoins possible de rien préciser à ce sujet.

Il est par suite facile de se rendre compte que cette voie d'exécution sur les biens du débiteur était comme une sorte de fait isolé et une exception dans la législation des premiers temps de la République romaine, aussi comprend-on qu'en présence des rigueurs autorisées par le droit commun et par les lois agraires, les débiteurs cherchèrent tous les moyens possibles pour éviter l'infamie et la torture dont ils étaient menacés et acceptèrent toutes les transactions qui purent améliorer leur triste situation et donner aux créanciers des satisfactions pécuniaires.

Pour bien nous pénétrer de ces idées, nous étudierons les principales différences existant entre la contrainte personnelle « conventionnelle » et la contrainte personnelle « judiciaire, » c'est-à-dire entre le *nexum* et l'*addictio* qui leur donnaient naissance.

§ 2. — Du Nexum

Par *nexum*, il faut entendre un acte fait *per æs et*

libram, en présence de cinq témoins et avec l'emploi de paroles solennelles.

C'est à l'envisager d'une façon très générale le véritable contrat-type du vieux droit civil romain.

Pour sa réalisation, il fallait, avons-nous dit, la réunion de plusieurs conditions indispensables : 1^o l'emploi d'une balance servant à mesurer le poids de la monnaie donnée en échange de l'objet acheté ; 2^o la présence de cinq témoins, tous citoyens romains pubères, dont l'un prenait pour la circonstance le nom de « porte-balance » ou *libripens* ; 3^o enfin, l'usage de paroles sacramentelles.

Le *nexum* était un acte solennel pour lequel tout était à l'origine, prescrit à peine de nullité, notamment la balance employée pour peser la monnaie grossière de cuivre, seule usitée sous les premiers rois de Rome.

Lorsque la monnaie d'argent apparut, c'est-à-dire vers l'an 485, cette monnaie étant plus perfectionnée et portant le nom de sa valeur sur un côté et une effigie sur l'autre, la balance aurait dû disparaître, mais les Romains, par une sorte de respect inné pour les traditions des ancêtres, conservèrent la balance qui devint alors purement symbolique.

M. Vainberg (*op. cit.* page 41) a donné sur ce point divers développements qu'il ne nous paraît pas sans intérêt de rapporter ici :

« En vertu du changement de la balance, on » peut définir maintenant le *nexum* comme un » prêt d'argent symbolique, fait dans une forme

» ancienne inusitée à cette époque. (Il se reporte à l'introduction de la monnaie d'argent, vers 485 de Rome).

» Le *nexum* a donc lieu partout où un prêt
» d'argent est réalisé. Cette prestation d'argent intervenait surtout dans trois actes juridiques, c'est-à-dire que la balance était nécessaire pour la solennité de l'un des trois actes suivants :
» paiement à titre de prix de vente : *nexi datio* ;
» livraison de monnaie pour cause de prêt : *nexi obligatio* ; paiement fait pour éteindre une dette ;
» *nexi liberatio*. Par conséquent, toute transaction dans laquelle l'*æ*s et la *libra* intervenaient était désignée sous le nom générique de *nexum*. »

Comme on le voit, le *nexum* pouvait avoir à Rome de très nombreuses applications que nous sommes forcé de ne pas examiner pour ne pas sortir du sujet.

L'application que nous avons à étudier ici n'est autre que l'obligation contractée *ex nexo* par celui qui a engagé sa propre personne ou au moins ses services pour la sûreté de l'obligation, et telle était la force de l'engagement que si, à l'échéance, la dette n'était pas acquittée, le créancier pouvait s'emparer de son débiteur, le retenir, et le considérer en quelque sorte comme son esclave, et cela de sa seule autorité, ainsi du moins que l'admettent la grande majorité des auteurs. Un historien allemand, M. Niebuhr, croit au contraire, qu'il fallait, en pareil cas, une sorte de procédure devant le prêteur : le *nexus*, pour tomber à la dis-

création de son créancier, aurait subi un procès sommaire à la suite duquel il serait devenu *addictus*. En ce sens, Vainberg, *Op. cit.*, p. 68 et 69.

Quoiqu'il en soit, il est facile de constater que le *nexum*, tel que nous venons de l'envisager ici, est une véritable transaction entre le créancier et le débiteur, transaction aux termes de laquelle le débiteur évite, au moins jusqu'à l'échéance de la dette, les terribles conséquences qui vont découler pour lui de l'*addictio*.

Il faut, en effet, d'après la plupart des auteurs, distinguer deux périodes dans l'état de juridique ou *status* du débiteur *nexus* : 1^o Celle qui s'écoulait depuis le jour de l'engagement contracté *ex nexo*, jusqu'à l'échéance de la dette ; 2^o Celle qui était postérieure à l'échéance de la dette, lorsque cette dernière n'était point payée.

Dans la première période, d'après un premier système, le débiteur tombait *in mancipio* du créancier et subissait une *capitis deminutio* immédiate.

Toutefois, la possession n'accompagnait pas immédiatement le droit ; et jusqu'à ce que, par suite du non paiement à l'échéance, le créancier eût exercé son droit, le débiteur qui avait vendu sa personne, conservait néanmoins la possession de son ancien état et était traité comme libre, mais l'effet du *nexum* n'était jamais effacé et si le débiteur se rachetait par le paiement, il restait *quasi libertus* (Bonjean, *Traité des Actions*, vol. I, p. 405 et 406).

Niebuhr, dont nous avons précédemment parlé,

admet ce système, mais il soutient que la *capitis deminutio* provenant du *nexum* était retardée jusqu'au moment où, sur la revendication du créancier, le magistrat lui adjugeait son débiteur comme esclave.

Un texte de Varron a donné néanmoins en cette matière, naissance à un second système.

Ce texte est ainsi conçu : *Liber qui suas operas in servitutem pro pecunia quam debet, dat, dum solveret, nexus vocatur, ut ab ære oberatus* (de *Lingua latinâ*, VII, § 105).

Ce système, professé par MM. de Savigny et Giraud, admet que par le *nexum*, le débiteur n'engageait que ses services « *operas suas* » et non sa personne.

Dans le silence des textes, nous croyons le second système plus justifié, puisque rien ne nous indique dans les sources du droit romain la possibilité pour un homme libre de se placer lui même dans le *mancipium* d'un autre; c'est, du reste, l'opinion la plus accréditée.

En ce sens, Tambour, *op. cit.*, p. 8 et 9, vol. I; Giraud, *des Nexi*, p. 65; Troplong, *le Code civil expliqué suivant les articles*, t. XVIII, Paris 1847, préf., p. 27, 28; Vainberg, *op. cit.*, p. 67 et 68.

Examinons maintenant l'état juridique du *nexus* pendant la seconde période, c'est-à-dire postérieurement à l'échéance de la dette, lorsque cette dernière n'était pas payée.

Le débiteur, *nexus*, insolvable à ce moment-là, devenait esclave et était livré à la merci complète

du créancier qui pouvait le tuer ou le vendre *trans Tiberim* ; Troplong, *loc. cit.*

§ 3. — De l'*addictio* et de ses suites. De la *manus injectio*

Avant d'entrer dans quelques développements succincts sur l'*addictio*, étant donné le cadre restreint de cette thèse, il importe avant tout d'en donner la définition et de voir dans quel cas elle avait lieu.

On entendait par *addictio* la sentence par laquelle le magistrat adjugeait le débiteur au créancier, lorsque ce dernier n'avait pas été désintéressé par le débiteur ou par un tiers payant en son lieu et place, pendant le délai de grâce de trente jours à lui accordé par la loi pour se libérer.

Une grave controverse s'est toutefois élevée entre les commentateurs sur le point de savoir dans quel cas intervenait l'*addictio*.

On s'est en effet demandé si elle était la conséquence de l'inexécution de toutes les obligations, de quelque manière qu'elles aient été contractées.

Nous avons précédemment signalé cette controverse ; il convient ici de l'exposer brièvement et de prendre un parti.

Un premier système admet que le débiteur s'étant engagé *ex nexo* ne devenait pas *addictus*, c'est-à-dire n'encourait pas la sentence du prêteur lorsqu'à l'échéance de la dette il ne pouvait point l'acquitter.

Si donc il en survenait de graves conséquences pour lui-même, puisqu'il se trouvait livré à son

créancier, ces conséquences, cette force exécutoire même ne découlaient point de l'*addictio*, mais bien du contrat de *nexum* qui fut longtemps à Rome le contrat par excellence.

En ce sens, il convient de citer l'opinion de M. Tambour (*op. cit.*, p. 10, t. I), et celle de M. Troplong (*loc. cit.*).

Un second système, enseigné par Niebuhr, admet au contraire, comme nous l'avons vu précédemment, que le créancier devait, en cas de non paiement, se présenter devant le magistrat, et là, après une sorte de procès sommaire, obtenir l'*addictio* du débiteur *nexus*.

Vainberg va même plus loin : il dit qu'en cas de *nexum* le prêteur n'avait pas à rechercher la cause du litige, il devait forcément prononcer l'*addictio* dès que le créancier prouvait l'existence de la dette par la forme du *nexum* (*op. cit.*, p. 69).

En présence de ces deux opinions, nous sommes obligé d'avouer que la première nous paraît de beaucoup préférable, étant donné la force que les Romains avaient attachée au contrat de *nexum* qui fut jusqu'à la loi Pætilia le contrat type de tous les autres, mais nous ne sommes pas sans reconnaître, avec Vainberg, ce que peut avoir de hardi cette première théorie qui reconnaît au créancier, en vertu du *nexum*, le droit de s'emparer d'un débiteur, par la force même du contrat et sans autre forme de procès.

Cette question résolue voyons maintenant ce qui se passait lorsque les obligations contractées dans

toute autre forme que le *nexum*, n'étaient point exécutées.

Il fallait d'abord que le créancier obtint une condamnation contre son débiteur et si, dans les trente jours, le débiteur condamné ou ayant avoué sa dette devant le magistrat, ne l'exécutait pas, il y avait lieu alors à la procédure de la *manus injectio*.

Le créancier amenait alors de nouveau son débiteur devant le magistrat qui prononçait l'*addictio*.

» Il devait expliquer au prêteur dit Vainberg, et
» cela dans des formules déterminées, la saisie du
» débiteur et sa cause (condamnation légale ou
» aveu) la somme précise de la dette et le non
» paiement. » (*Op. cit.*, p. 72.)

Gaius donne dans son *Comm.*, IV, § 21, la conception de cette formule ; *Quod tu mihi judicatus sive damnatus* il faut ajouter *confessus es sestertium X milia quæ ad hoc non solvisti, ob eam rem ego tibi sestertium X milium judicati manum injicio*.

La *manus injectio* qui supposait une créance consommée soit par une condamnation, soit par un aveu fait en justice, avait alors de terribles conséquences pour le débiteur dont elle allait jusqu'à supprimer l'individualité en le livrant à la merci du créancier.

Deux voies s'offraient pourtant encore au débiteur pour s'arracher aux mains du créancier : le paiement ou la prestation d'un *vindex*, véritable caution s'engageant à son lieu et place, et qui à ses risques et périls devait soutenir le procès du débiteur contre le créancier.

Si l'un de ces deux cas se présentait, la procédure de la *manus injectio* était arrêtée et devait faire place à une autre.

En cas de paiement, l'affaire était naturellement terminée, mais lorsqu'un *vindex* était fourni au créancier, celui-ci devait engager contre lui un procès dont l'issue pouvait lui être favorable et par la même au débiteur.

Si au contraire le débat tournait contre le *vindex*, ce dernier subissait alors une double condamnation de la dette.

La loi des XII Tables avait ainsi augmenté à dessein la gravité de la perte du procès par le *vindex*, afin que les débiteurs de mauvaise foi ne pussent pas trop facilement se faire remplacer devant le magistrat et se soustraire frauduleusement à l'exécution de leurs obligations.

Examinons maintenant brièvement ce que devenait le débiteur lorsqu'après l'expiration du délai de grâce de trente jours à lui accordé après la condamnation ou l'aveu fait en justice, il ne pouvait point payer ni trouver de *vindex* et qu'en un mot l'*addictio* au profit du créancier était prononcée par le magistrat.

Mais nous savons que le créancier avait alors le droit de l'emmener chez lui et de l'enchaîner ; *domum ducebatur ab actore et vinciebatur* (Gaius, *Inst.* IV, 24).

La durée de l'incarcération était de soixante jours, or pendant ce temps le créancier était obligé d'amener au Forum le débiteur insolvable, à trois

jours de marché consécutifs *trinīs nundinīs continuis*, et là, dans cette partie du Forum appelée le *Comitium*, où se tenait l'assemblée du peuple, le créancier faisait proclamer à haute voix par un huissier, le montant de sa créance, afin de provoquer sa libération par sa famille ou ses amis.

La loi des XII Tables était même allée jusqu'à fixer à quinze livres le poids des chaînes dont le créancier pouvait charger le malheureux débiteur et à une livre de farine le minimum de nourriture qu'il devait lui donner.

Pendant le délai de soixante jours dont on vient de parler, l'*addictus* ne devenait point esclave et ne subissait même aucune *capitis deminutio* ; il restait ingénu.

Mais si le délai expirait sans qu'il se fût présenté personne pour payer la dette, la loi abandonnait alors le débiteur à la merci complète du créancier qui pouvait le vendre comme esclave *trans Tiberim* ou même le mettre à mort.

Ajoutons enfin que si les créanciers se trouvaient en concours, la loi des XII Tables les autorisait à tuer le débiteur et à se partager son corps.

L'atrocité de cette mesure avait provoqué à Rome une juste indignation qui devait plus tard, comme nous l'avons dit, aboutir aux grands soulèvements de la plèbe et à la loi Pætilia.

Voici ce que nous lisons, en effet, dans Aulu Gelle :

Tertiis autem nundinis capite pœnas dabant aut trans Tiberim peregre venum ibant, sed eam capitis

pœnam sanciendæ, sicut dixi fidei gratia, horrificam atrocitatis ostensu novisque terroribus metuendam reddiderunt. Namsi plures forent quibus reus esset judicatus, secare si vellent, atque partiri corpus addicti sibi hominis permiserunt. Et quidem verba ipsa legis dicam..... Tertiis inquit nundinis, partes secanto! Si plus minusve secuerunt se fraude esto! (Nuits Attiques, XX, 1).

Plusieurs romanistes distingués ont essayé de donner aux dispositions de la loi précitée une signification différente de celle que nous venons d'indiquer et n'ont voulu voir dans l'*in partes secanto* qu'un partage des biens du débiteur et non point de son corps. (Heineccius, *Ant. Rom.*, 1734, I, lib. III, ch. xxx, n° 4; Berriat Saint-Prix, *Observations critiques sur la loi des XII Tables (Mémoire de l'Académie des Sciences morales et politiques*, t. V, p. 546-585, Paris, 1847.)

Personnellement, nous ne saurions admettre cette opinion, en présence des explications très précises données par Aulu Gelle, à la suite du passage précité :

Nam de immanitate illa secandi partiendique humani corporis, si unus ob pecuniam debitam adjudicatus addictusque sit pluribus, non libet meminisse et piget dicere!

Nous n'insisterons pas davantage sur les conséquences véritablement épouvantables réservées au débiteur *addictus* lorsqu'à l'expiration du délai de soixante jours dont on a parlé, il ne pouvait se libérer soit par lui-même soit par un tiers.

Ce fut donc avec un immense soupir de soulagement qu'on dut accueillir à Rome la célèbre loi Pætilia qui abolit le *nexum* et réduisit notablement les rigueurs ne l'*addictio*, puisque Tite-Live ne craint pas de dire qu'elle fut comme un nouveau commencement de la liberté, *aliud initium libertatis* !

§ 4. — De la loi Papiria Pætilia et du commencement d'exécution des obligations sur les biens des débiteurs

Cette loi célèbre sur la date de laquelle les historiens ne sont pas d'accord fut promulguée de l'an 429 à l'an 440 de la fondation de Rome, en 429 selon Tite-Live et en 435 selon Varron. Les romanistes allemands modernes la placent de préférence en 440.

Elle abolit le *nexum* et défendit, à l'avenir, qu'aucun *addictus in compedibus aut in nervo teneretur*, sauf ceux qui *noxam meruissent* dit Tite-Live (*Decad.*, VIII, 28).

Il importe cependant de remarquer que cette loi eut plutôt pour but de restreindre l'exécution sur la personne que d'organiser un système général et complet d'exécution sur les biens.

« Elle eut surtout deux effets : défendre que le » créancier pût charger le débiteur de fers et d'en » traves et que la personne du débiteur pût être » saisie directement, comme elle l'était dans le » *nexum* pour la garantie de l'obligation de restitution. » (Albert Thierry, *Thèse sur le Nexum et les Débiteurs de Rome*, Caen, 1889).

Avec la loi Pætilia le créancier sans perdre complètement son droit d'exécution sur la personne du

débiteur devait de préférence s'attaquer à ses biens. Mais s'en suit-il, ainsi qu'on l'a prétendu qu'avant cette loi toute exécution sur les biens fût impossible.

Nous ne le croyons pas, car il eût été véritablement surprenant qu'un débiteur fortuné, se fût exposé volontairement aux terribles conséquences de l'exécution corporelle en refusant de désintéresser ses créanciers.

Deux auteurs allemands, MM. Niebuhr et Zimmermann, très distingués, ont soutenu le contraire en se basant principalement sur le respect que les Romains avaient de la propriété et sur le texte même de la loi des XII Tables qui ne parle que de la personne des débiteurs.

Cette opinion n'est pas la nôtre et nous croyons que le respect du droit de propriété n'a jamais pu l'emporter à Rome sur celui de l'inviolabilité de la liberté et de la vie du citoyen. En ce sens (Tambour, *Op. cit.*, p. 14; Vainberg, *id.*, p. 94).

Du reste l'idée d'un gage pouvant exister sur les biens des débiteurs, abstraction faite de leurs personnes, germait depuis longtemps dans l'esprit du peuple romain. Nous n'en voulons pour preuve que le discours précité de Servius Tullius qui avant son avènement, promet aux citoyens de forcer les créanciers à se contenter des biens de leurs débiteurs.

Nous pourrions citer comme autre exemple cette promesse du dictateur Valerius, qui pour entraîner le peuple à la guerre contre les ennemis du dehors

décide que pendant la guerre le corps et l'honneur des débiteurs seront à l'abri des poursuites des créanciers. L'exécution sur les biens seuls des débiteurs avait donc suivi à travers les siècles son évolution naturelle et rencontré dans les dispositions de la célèbre loi Papiria Pætilia l'application la plus étendue qu'elle ait pu avoir jusqu'à cette époque.

Il ne faudrait pas prendre, en effet, à la lettre le principe posé par la loi précitée et soutenir qu'après sa promulgation les biens seuls répondaient des dettes.

« Les mots de cette loi : *pecuniæ creditæ... non*
» *corpus obnoxium esset* n'ont d'autre signifi-
» cation que celle de limiter le pouvoir du créan-
» cier : c'est-à-dire qu'avant la loi Pætilia, le
» créancier avait le choix, entre la personne du
» débiteur et ses biens, tandis que cette loi abolit
» la faculté de choisir et limita le droit du créan-
» cier. Dès cette époque, celui-ci ne peut plus se
» dédommager que sur la fortune de son débiteur.
» Il ne peut plus s'emparer de sa personne que
» dans le cas de mauvaise foi ou dans le cas où
» le débiteur ne pourrait rendre compte de la ges-
» tion de ses affaires. (Vainberg, *op cit.*, p. 96.) »

La véritable exécution sur les biens, abstraction faite de toute contrainte contre la personne, ne fut toutefois organisée à Rome que par le préteur Rutilius, ainsi que le déclare, du reste, Gaius dans les termes suivants :

« *Quæ species actionis appellatur Rutiliana,*

» *qua ex prætore Rutilio qui et bonorum venditionem introduxisse dicitur, comparata est.* » (Comm., IV, § 35.)

On s'est demandé si le préteur dont parle le jurisconsulte n'est pas Publius Rutilius Ruffus, qui fut consul en l'an 649, et que l'on trouve cité dans plusieurs passages de Cicéron. C'est l'opinion la plus généralement adoptée, car le préteur Publius Rutilius Calvus, dont parle Tite-Live, n'eut pas la *jurisdictio*.

Nous n'insisterons pas davantage sur les principales considérations qui amenèrent le préteur à établir cette importante réforme dans le mode d'exécution forcé des obligations, disons seulement qu'elle était la conséquence de l'adoucissement opéré dans les mœurs et aussi une concession faite à la plèbe par les patriciens, dans le but d'éviter le retour des soulèvements populaires dont Rome avait été si fréquemment le théâtre.

C'est ce qui fait dire à l'historien Tite-Live : *Victum eo die... ingens vinculum fidei!* c'est-à-dire le *nexum*, ce contrat type du vieux droit romain. (Op. cit., VIII, 28.)

.§ 5. — Notions sur la *bonorum venditio*

La *bonorum venditio*, d'origine prétorienne fut calquée sur la *bonorum sectio*, ou vente en masse des biens de ceux qui n'avaient pas acquitté les amendes à eux infligées par le fisc.

A l'origine, les Romains, ainsi que le remarquent

tous les jurisconsultes, ne connurent pas la vente en détail, seule la vente en masse était usitée.

On la désignait sous le nom de *bonorum sectio* et elle avait lieu dans les cas suivants : d'abord au profit du fisc pour le recouvrement des amendes non payées, et aussi à l'occasion du butin fait pendant la guerre.

Elle s'opérait en vertu d'un *judicium publicum* contre ceux qui étaient condamnés à une amende au profit du fisc.

Les questeurs du Trésor étaient envoyés en possession par le préteur investi de son *imperium*, et ceux-ci vendaient les biens du débiteurs, sur le *Forum* dans la forme d'une licitation aux enchères publiques (Cicéron, *de Officiis* II, VII, § 27). L'adjudication était faite au plus offrant et dernier enchérisseur, qui s'appelait *bonorum sector*.

La *bonorum venditio* se rapprochait de cette dernière vente, en ce sens que l'une et l'autre étaient des ventes en masse des biens du débiteur, cependant il existait entr'elles d'assez grandes différences qu'il ne nous semble pas sans intérêt de signaler.

D'abord, la *bonorum sectio* est d'origine plus ancienne que la *bonorum venditio* ; elle remonte en effet, d'après Tite Live, à l'an 565 de Rome, tandis que l'autre ne fut réellement mise en vigueur que le siècle suivant.

La première se faisait à la requête des agents du fisc, ainsi que nous l'apprend Cicéron dans la seconde Philippique ; l'autre, au contraire, se faisait à la requête d'un ou de plusieurs créanciers.

L'adjudicataire sur la *bonorum sectio* était celui qui offrait au Trésor le prix le plus élevé, l'adjudicataire sur la *bonorum venditio* était au contraire celui qui proposait de payer aux créanciers le plus fort dividende dans les dettes des expropriés.

L'un et l'autre étaient considérés comme les successeurs universels de ceux dont ils achetaient les biens et comme tels, tenus de toutes leurs obligations, mais tandis que le premier, pour se faire mettre en possession des biens adjugés, avait un interdit spécial appelé *sectorium*, l'autre possédait deux actions suivant les cas : une action rutilienne qui lui permettait d'agir *procuratorio nomine*, ou une action fictive de la qualité d'héritier qui lui donnait le pouvoir d'agir *ficto herede*.

Il avait, comme le *Bonorum sector*, un interdit *adipiscendæ possessionis* pour obtenir la possession des biens vendus.

Enfin, dernière différence importante, le *bonorum sector* obtenait sur les biens le *dominium ex jure Quiritium*, tandis que le *bonorum emptor* n'avait que l'*in bonis*, à cause de l'origine préto-rienne de son mode d'acquisition.

Ces premières notions examinées, nous allons étudier à présent les différents cas d'application de la *bonorum venditio*.

CHAPITRE DEUXIÈME

CAS D'APPLICATION DE LA *BONORUM VENDITIO*

Il serait peut-être plus exact d'intituler notre second chapitre : « des cas d'envoi en possession » néanmoins nous lui conserverons l'autre titre, puisque l'envoi en possession était le préliminaire et pour ainsi dire le premier acte de la procédure de la *bonorum venditio* à laquelle il conduisait.

Nous trouvons rapportés dans Ciceron, Gaius et différentes lois du Digeste, six cas principaux d'envoi en possession accordés aux créanciers *rei servandæ causa*, étant donné que nous ne traiterons dans cette étude que de ce dernier genre d'envoi en possession puisque nous laisserons complètement de côté l'envoi en possession *ventris nomine et ex Carbo-niano edicto*, l'envoi en possession *servandorum legatorum causa*, enfin l'envoi en possession accordé à celui qu'un danger menaçait et lorsque le propriétaire de la chose d'où provenait le danger, refusait de donner la *cautio damni infecti*.

Les six cas principaux d'envoi en possession *rei servandæ causa* étaient les suivants et provenaient à la suite de :

1^o L'exécution forcée de la sentence ou de la *confessio in jure* ;

- 2^o La cession de biens par le débiteur ;
- 3^o L'absence ;
- 4^o Du refus de se défendre ou de l'incapacité ;
- 5^o De la *capitis deminutio* du débiteur ;
- 6^o Enfin, du défaut ou de l'insuffisance de représentation de la personne du débiteur.

Nous consacrerons un paragraphe spécial à chacun de ces cas d'envoi en possession, mais avant de commencer cette étude, il nous paraît indispensable de citer ici les références auxquelles nous nous sommes reportés.

Cicéron, dans son plaidoyer *Pro Quintio*, § 19, cite les trois cas suivants d'envoi en possession contre un débiteur : *qui fraudationis causa latitavit ; cui heres non extabit ; qui exsulii causa solum verlerit*.

Gaius, de son côté, s'exprime en ces termes sur ce point :

« *Bona veneunt aut vivorum aut mortuorum : vivorum, vel eorum qui fraudationis causa latitant nec absentes defenduntur item eorum qui ex lege Julia bonis cedunt item judicatorum post tempus quod eis partim lege XII Tabularum partim edicto prætoris ad expediendam pecuniam tribuitur.* » (Gaius, III, 78.)

Le même jurisconsulte cite encore deux autres cas : celui où une personne assignée refuse de se défendre, et celui où un individu *capite minutus* n'est pas défendu par la personne sous la puissance de laquelle il est tombé (Gaius, III, 84).

A ces cas, il convient encore d'ajouter celui où

il existe une incertitude sur l'existence d'un héritier ou sur l'acceptation par la personne à qui est dévolue la succession (Cic., *op. cit.*, 19-28; l. 44, pr.; Dig., *ad S. C., Treb.*, 36, I; l. 1, § 1; Dig., *de Jure fisci*); enfin, celui d'un héritier suspect refusant de donner caution (l. 31, § 3, *de Reb. auct. jud.*; de Keller, *op. cit.*, § 84, p. 402 et suiv.; Tambour, *op. cit.*, I, p. 117 et 118).

§ 1^{er}. -- Exécution forcée de la sentence ou de la *confessio in jure*

A Rome, l'existence légale d'une dette pouvait résulter de la sentence du juge ou de la reconnaissance qu'en avait faite le débiteur devant le prêteur.

Dans l'un et l'autre cas on pouvait alors poursuivre l'exécution forcée de la sentence contre ce débiteur *condemnatus* ou *confessus in jure*, suivant qu'il avait été condamné par le juge ou avait lui-même reconnu la dette.

Ces deux titres exécutoires, la *condemnatio* et la *confessio in jure* furent à l'origine presque assimilés en droit romain, d'après cette disposition qui ne peut nous laisser aucun doute à ce sujet : *Confessi pro judicatis habentur*.

Lors donc que le créancier pouvait invoquer l'un ou l'autre titre, il avait le droit, trente jours après la sentence du juge, de se présenter devant le prêteur qui lui accordait l'envoi en possession sollicité et plus tard, après les formalités que nous étudierons ci-après, il faisait procéder à la vente en masse des biens de son débiteur.

Nous n'entrerons pas dans d'autres développements sur ce cas d'envoi en possession, nous dirons seulement que le délai de trente jours accordé au débiteur pour exécuter volontairement la condamnation fut successivement augmenté notamment par l'empereur Justinien qui le porta à quatre mois.

§ 2. — De la cession de biens par le débiteur

Les poursuites exercées contre les débiteurs « *condemnati* ou *confessi in jure* » avaient donc pour résultat de permettre aux créanciers d'obtenir l'envoi en possession et plus tard la mise aux enchères publiques des biens expropriés.

On conçoit dès lors avec quelle joie fut accueillie cette décision de la loi Julia attribuée par les uns à César et par d'autres à Auguste, qui établit à Rome, mais pour l'Italie seulement, le bénéfice de la cession de biens, plus tard étendu aux provinces, ainsi que nous l'apprend la Constitution IV de Diocl. et Max., insérée au Code de Justinien.

La cession de biens remonte donc, ainsi qu'on vient de le voir, au temps de César ou d'Auguste, où elle fut organisée par la loi Julia; mais, antérieurement à cette loi, on trouve dans le *Juramentum bonæ copix*, dont parle Varron à propos de la loi Pætilia, une grande analogie avec le bénéfice de la cession de biens qui nous occupe en ce moment.

M. Giraud, dans son *Traité du Nexi*, p. 149, nous dit, en effet, que le *Juramentum bonæ copix*

ou promesse par le débiteur de mettre toute sa fortune à la disposition du créancier, était une des conditions imposées au débiteur *nexus* pour obtenir sa libération, et que probablement ceci fut étendu par l'usage au débiteur *condamnatus* ou *confessus in jure*.

Depuis l'abolition du *nexum* par la loi Pætilia, la cession de biens exigeait une *condamnatio* ou une *confessio in jure* antérieures, quoiqu'on ait prétendu que la présence d'un aveu extrajudiciaire fût suffisant.

Elle avait pour principaux effets d'éviter la contrainte personnelle et d'autoriser seulement l'exécution sur les biens (c. L., I, *Qui bon. ced.*)

Elle procurait au débiteur l'avantage de ne point encourir l'infamie attachée à la vente du patrimoine, quoiqu'elle entraînait cependant un certain déshonneur. Le *Juramentum bonæ copix* avait un résultat analogue sur ce dernier point puisqu'il privait ceux qui l'avait donné d'aspirer aux fonctions municipales, ainsi que nous l'attestent les fragments de la Table d'Héraclée (c. II., *Qui bon. ced.*)

Elle ne libérait pas le débiteur, mais elle lui permettait d'opposer l'exception *nisi bonis cesserit* lorsqu'il n'acquerrait que des biens nouveaux et, s'il en acquerrait, de n'être condamné que *in id quod facere poterat*.

Enfin la cession n'était point irrévocable puisque, jusqu'à la vente, les créanciers n'avaient qu'une détention à titre purement précaire des

biens du débiteur que ce dernier pouvait reprendre en payant. (Tambour, *op. cit.*, I., p. 126 et 127).

La cession de biens n'avait lieu toutefois qu'en faveur de certains débiteurs, malgré les vives controverses élevées à ce sujet, car aujourd'hui l'opinion la plus accréditée admet que cette cession n'était accordée qu'aux débiteurs malheureux et de bonne foi.

Ce qui le prouve d'une façon presque indubitable, c'est la permanence des durs effets de la contrainte personnelle qui, malgré la loi Pætilia, durent subsister fort longtemps, au dire d'Aulu Gelle (*Nuits Attiques*, XX, c. 1). Cet auteur déclare en effet que, même depuis l'introduction de la cession de biens « *Addicti nunc et vinciri multos videmus.* »

Il est évident en effet que si tous les débiteurs avaient eu le bénéfice de la cession de biens, aucun de ceux qui n'étaient pas complètement insolvables n'aurait voulu subir l'infamie attachée à l'envoi en possession et la *bonorum venditio*.

La loi 1, *Qui ex lege Julia bon.*, insérée au Code Théodosien est aussi claire que possible sur ce point. On y voit, en effet, que le bénéfice de la cession de biens était refusé au débiteur *alienæ rei debitor ac retentor*.

Qu'est-ce à-dire sinon que la cession n'était pas accordée au débiteur de mauvaise foi ?

C'est donc en vain, selon nous que les partisans de l'opinion contraire soutiennent que par *alienæ rei debitor ac retentor*, il faut entendre un débiteur du

fisc, puisque rien dans ces expressions mêmes ne le fait supposer.

De plus, la Novelle 135 de Justinien, invoquée par nos adversaires peut être avec avantage retournée contre eux.

S'il est vrai, en effet, que par cette Novelle, Justinien accorda le bénéfice de la cession de biens à tous les débiteurs de bonne ou de mauvaise foi, cela prouve qu'avant lui il en était autrement; d'ailleurs l'innovation de Justinien laissa toujours subsister une certaine différence entre les débiteurs de bonne foi et ceux qui ne l'étaient pas, en accordant aux premiers diverses faveurs refusées aux seconds.

La forme de la cession de bien était celle d'une convention intervenue primitivement *in jure* entre le débiteur et le créancier qui avait l'option entre l'acceptation de la cession et le droit d'accorder au débiteur un terme de 5 ans. Ce droit d'option fut une faveur accordée par Justinien pour les débiteurs de bonne foi, c. VIII, *Qui bonis cedere possunt*, 7, 71.

Plus tard on facilita beaucoup ce mode de libération des débiteurs, puisqu'une décision du jurisconsulte Marcien, qui forme la loi 9 au Dig. *de Cess. bon.*, XLII, 3, leur permit de faire cession de leurs biens par tous les moyens possibles, arrière même du magistrat, par simple lettre ou par l'entremise d'un mandataire :

Bonis cedere non tantum in jure, sed etiam extra jus potest, et sufficit per nuntium vel per epistolam id declarari. (Loi 9, *de Cess. bon.* D., XLII, 3.

Une autre faveur accordée au débiteur de bonne

foi par la Nouvelle 135 de Justinien précitée, était le *beneficium ejurationis* grâce auquel le débiteur pouvait éviter le deshonneur, inhérent à toute cession de biens, en déclarant par serment qu'il était insolvable et en promettant de laisser exercer par son créancier tous les droits et actions qu'il possédait.

Lors donc que les créanciers avaient obtenu la cession des biens appartenant à leurs débiteurs, ils n'étaient point obligés de se présenter de nouveau devant le prêteur pour obtenir l'envoi en possession qui avait lieu de plein droit, nantis de leur gage, ils pouvaient dès lors le garder ou même le vendre sans que la note d'infamie attachée à la *bonorum venditio* pût désormais atteindre les débiteurs.

§ 3. — De l'absence du débiteur

Un troisième cas d'envoi en possession était l'absence du débiteur.

Elle était volontaire ou non volontaire lorsqu'il y avait de la part de ce dernier, intention de se dérober aux poursuites dirigées contre lui *qui fraudationis causa latitat* ; involontaire, lorsque le débiteur ne comparaisait pas sur l'ordre qui lui en avait été donné par le demandeur et qu'aucun *procurator*, *vindex* ou *fidejussor* ne prenait pas sa place au procès. Dans ce dernier cas le débiteur était considéré comme *indefensus*.

A Rome, sous les actions de la loi et sous le système formulaire, la procédure par défaut que nous avons en droit français était chose inconnue.

Dans le premier état du droit, il fallait que le défendeur eût comparu ou fourni un vindex avant la *litis contestatio* et sous la procédure extraordinaire, il était indispensable que les deux parties eussent pris des conclusions avant ce moment pour que l'instance fût engagée.

Les moyens de coercition étaient tellement primitifs que l'on avait bien autorisé le créancier à amener son débiteur, même de force, « *obtorto collo* » devant le magistrat compétent, mais le créancier se trouvait désarmé si le débiteur rusé ou récalcitrant se dérobaît à ses poursuites soit en cachant par exemple dans sa demeure qui était un asile inviolable, soit en fuyant ou en s'exilant.

On conçoit dès lors que le génie pratique des Romains devait bien arriver un jour à tourner cette difficulté. L'honneur d'avoir résolu le problème revient au préteur Rutilius qui, comme on le sait, organisa la *bonorum venditio*.

C'est lui, en effet, qui imagina l'envoi en possession dont nous allons bientôt étudier les effets et qui, conçu « *rei servandæ causa*, » devait permettre aux créanciers de vaincre le mauvais vouloir ou l'absence trop prolongée de leurs débiteurs.

Gaius et Ulpien prévoient deux hypothèses dans lesquelles l'envoi peut être accordé en pareille matière: 1^o celle où le débiteur se cache pour se dérober aux poursuites; 2^o celle où il est simplement absent, ne comparait pas sur la demande de son créancier; « *Qui fraudationis causa latitant, nec absentes defenduntur.* » (Gaius, *Comment.*, III,

§ 78 ; Ulpien, loi 21, § 2, *Ex quibus causis maj. D.*)

Cette distinction entre les deux hypothèses est très importante au point de vue de l'autorisation que devait donner le magistrat pour qu'il fût possible de procéder à la vente.

Lorsqu'il y avait « *latitatio*, » c'était-à-dire fait matériel de se dérober aux poursuites, avec intention frauduleuse de nuire aux poursuivants, l'envoi en possession était accordé, et après l'expiration du délais de 30 jours, la vente pouvait avoir lieu sans difficulté.

Lorsqu'au contraire, il n'y avait que l'absence du défendeur ou *indefensio*, plusieurs cas pouvaient se présenter et alors l'envoi en possession était bien accordé par le préteur, mais la vente en masse n'était autorisée que lorsque les retards causaient un grand préjudice au demandeur.

Ulpien qui, dans la loi précitée, se sert du mot *absens*, a voulu désigner par là le défendeur défaillant, c'est-à-dire le non présent et non point l'absent tel que le comprend notre Code civil, car à part quelques exceptions, comme celles qui se rencontrent dans certaines lois sur le mariage et sur le *postliminium*, on ne trouve guère en droit romain que des notions vagues sur l'absence telle que nos législateurs l'ont étudiée.

Au cas de *latitatio* du défendeur devait être assimilé celui où ce dernier avait promis de comparaître en justice au moment de la *vacatio in jus*, ou lorsque la cause remise avait donné lieu à un *vadimonium*.

Enfin dans le cas d'*indefensio*, pour que l'envoi en possession fût maintenu, il fallait que le droit du demandeur fût bien établi et qu'il ne pût être repoussé par aucune exception (l. 7, § 14; Dig., *Quibus ex caus. in poss.*).

Les règles de la compétence devaient, en outre, être scrupuleusement observées par le demandeur, et l'envoi en possession ne lui aurait pas été accordé, s'il n'avait pas appelé son adversaire là où ce dernier était obligé de se défendre. « C'est » ainsi qu'on ne pouvait poursuivre à Rome, dit » M. Tambour (*op. cit.*, I, p. 145), celui qui s'y » trouvait retenu temporairement par suite d'un » service public, à moins qu'il ne s'agit d'obliga- » tions contractées pendant ses fonctions. » (l. 13 précit., *Quib. ex caus. in poss.*)

L'envoi en possession pouvait être accordé sur les biens d'un débiteur retenu en captivité chez l'ennemi, mais la vente en masse desdits biens n'était point autorisée. Il en était de même pour un débiteur qui ne pouvait comparaître parce qu'il était absent de Rome à cause d'une mission à lui confiée dans l'intérêt de l'Etat, *qui reipublicæ causa abfuit* (l. 6, § 2, Dig. 42, t. IV, *Quibus ex causis*).

Toutefois le texte ajoute que ce n'était qu'à la condition que le débiteur *indefensus*, n'eût pas sollicité cette mission avec l'intention frauduleuse de se soustraire aux poursuites de ses créanciers; *sine dolo malo*.

§ 4. — Du refus de se défendre ou incapacité

Nous venons de voir que lorsque le débiteur se cachait pour se dérober à la justice, le prêteur autorisait l'envoi en possession *rei servandæ causa* suivi trente jours après de la vente en masse des biens saisis.

Or il en était de même dans le cas où le débiteur comparaissant en justice refusait de se défendre. La *lex Galliæ Cisalpinæ* (ch. XXI et XXII) le considérait alors comme *damnatus* et Ulpien déclare qu'il était entièrement assimilable à celui *qui fraudationis causa latitabat*. La loi 52, au Dig., *de Reg. juris*, est en effet formelle sur ce point *non tantum qui latitat, sed et is qui præsens negat se defendere aut non vult suscipere actionem*.

Tout autre était le cas d'un débiteur que son état d'incapacité légale ou naturelle empêchait de répondre à l'action intentée contre lui ou ses représentants.

Nous voulons parler des mineurs et autres incapables.

C'est ainsi que lorsque le débiteur était un pupille, qui se trouvait sans tuteur ou que son tuteur ne défendait pas, on le considérait alors comme absent, et l'envoi en possession était accordé, mais non la vente en masse. (Loi 10, D., *Quib. ex caus. in poss.*, loi 5, *Ed. titulo*, pr.)

Toutefois, pour que l'envoi en possession fût même accordé en pareil cas aux créanciers du

pupille, il était nécessaire que personne n'eût voulu se présenter pour défendre ses intérêts devant le magistrat.

Aussi ce dernier, avant d'autoriser l'envoi en possession, avait-il soin de convoquer le tuteur, ou, à son défaut, un parent du pupille qui voulût bien le représenter, et ce n'est que dans le cas où personne ne s'était présenté que l'envoi en possession *rei servandæ causa* avait lieu. (Loi 5, pr., et § 1, *Quib. ex causis in poss.*, Dig.)

La loi romaine avait établi des dispositions analogues pour le fou, le mineur de 25 ans et le prodigue. (Loi 5, Dig., *de Rebus, auct. jud.*).

Le préteur, lorsqu'il s'agissait de débiteur de cette nature, commençait d'abord par les pourvoir d'un curateur lorsqu'il n'en avait pas, et nommait quelquefois à cette fonction un créancier qui avait pour mission d'administrer les biens.

L'envoi en possession était en ce cas seul autorisé et jamais la vente en masse ; lors donc qu'il y avait vente, cette dernière ne portait, comme nous l'indique Labéon, que sur des objets spéciaux, et particulièrement les biens sujets à dépérissement.

C'est en effet en ce sens qu'il faut comprendre ces expressions prises dans la 7, § 10 (*De rebus auct. jud.*;) *ut non amplius, quam necesse est... veneat.*

§ 5. — *Capitis deminutio* du débiteur

A. *Indefensus* on assimilait en droit romain

celui qui avait subi une *minima capitis deminuto*, telles que l'*adrogatio*, la *manus*, le *mancipium*.

L'effet de ces *minimæ capitis deminutiones* était d'éteindre toutes les obligations de celui qui les avait subies, sauf celles résultant d'un délit; tel était le principe du droit civil.

Néanmoins, comme l'adrogeant, le mari, le *pater familias* n'étaient pas tenus, *jure civili*, des obligations nées sur la tête des personnes qui étaient passées sous leur puissance, on peut remarquer que les créanciers auraient vu par ce moyen s'anéantir l'action qu'ils avaient contre leurs débiteurs.

Aussi, le droit prétorien, corrigeant sur ce point, comme sur tant d'autres, le vieux droit civil, leur avait-il accordé une action, *fictitia rescissa capitis diminutione*, qui était pour eux une sorte de *restitutio in integrum*.

En vertu de cette action fictice, la *capitis deminutio* disparaissant pour ainsi dire, le préteur accordait aux créanciers le droit d'agir directement contre le *capite minutus*, ainsi que nous l'indique Gaius dans son *Comm. III*, § 84; et plus tard, sous Justinien, contre la personne même, sous la puissance de laquelle était passé le débiteur. (*Institutes, de Acquisitione per adrog.*, § 3).

Si donc le *capite minutus* ou plus tard l'*adrogeant*, le mari ou le *pater familias* ne répondaient pas à l'action du créancier, l'envoi en possession était accordé à ce dernier, *rei servandæ causa*.

§ 6. — Défaut ou insuffisance de représentation de la personne
du débiteur ; vacance de sa succession

Lorsqu'après le décès du débiteur, il ne se présentait personne pour continuer sa personne juridique et être responsable de ses obligations, les créanciers du *de cujus* pouvaient se faire envoyer en possession et il suffisait même pour cela d'une incertitude trop prolongée de la part des créanciers sur le point de savoir s'il se présenterait un héritier, pour qu'ils eussent le droit d'obtenir la *missio in bona* et plus tard de faire vendre les biens.

Le magistrat avait, à ce sujet, le pouvoir discrétionnaire le plus étendu et il autorisait même l'envoi en possession pendant le délai accordé à l'héritier pour délibérer. (Loi 9, § 1, *Quib. ex caus. in poss. Dig.*)

Lorsque la succession était acceptée, il pouvait encore y avoir lieu d'envoyer les créanciers du défunt en possession des biens, c'était lorsque l'héritier paraissait suspect aux yeux des créanciers et refusait de leur donner caution. (Loi 31, § 3, *Dig., de Rebus auct. jud.*).

» Le magistrat, dit Tambour (*op. cit.*, I, p. 155),
» avait à décider d'après les circonstances si, en
» effet, l'héritier devait être considéré comme sus-
» pect, ce qui s'apprenait uniquement d'après les
» ressources pécuniaires, et non d'après son hon-
» nêteté comme pour le tuteur qu'on voulait écar-
» ter. »

La vacance de la succession se produisait dans plusieurs cas : soit que le débiteur n'eût aucun héritier qui voulût accepter sa succession, ni d'esclave qui pût être institué « *heres necessarius* » et sur lequel on poursuivît la vente des biens composant l'hérédité, pour éviter à la mémoire du *de cujus* la note d'infamie dont nous avons parlé soit enfin que le défunt n'eut jamais eu d'héritier régulier ou non.

Nous ne parlerons pas ici de la situation juridique du fisc destiné, en pareil cas, à recueillir les biens vacants, cela serait sortir de notre sujet, nous dirons seulement que le fisc succédait aux biens et non à la personne et que sa vocation, comme l'indiqua M. Accarias, ne portait que sur l'excédant de l'actif sur le passif (*Précis de Droit Romain*, 2^e vol., p. 146 et 147).

Ces cas d'application d'envoi en possession et comme conséquence de *bonorum venditio* examinés, étudions maintenant dans un chapitre troisième les formes de l'envoi en possession et enfin la procédure à suivre pour parvenir à la *bonorum venditio*.

CHAPITRE TROISIÈME

DE L'ENVOI EN POSSESSION.—DE LA PROCÉDURE DE LA *BONORUM VENDITIO*

§ 1^{er}. — De l'envoi en possession

Nous venons de voir les cas principaux de l'envoi en possession accordé *rei servandæ causa*; examinons, à présent de quelle façon il était obtenu.

Une question assez discutée en pareille matière est celle de savoir si l'envoi en possession donnait lieu à une *cognitio causa*. On l'admet généralement, et sauf le cas de cession de biens, le prêteur siégeant *pro tribunali* accordait l'envoi en possession trente jours après que les parties (ou au moins le demandeur) avaient comparu une première fois en justice.

On s'est toutefois demandé si un créancier quel qu'il fût, avait toujours le droit d'obtenir cette *missio in possessionem*; si, en un mot, les créances actuelles et exigibles ne devaient pas seules entrer en ligne de compte.

Une grave controverse s'est élevée sur ce sujet en droit romain; la difficulté est venue non seulement de ce que l'on rencontre parmi les jurisconsultes des divergences profondes d'opinion, mais

encore de ce que l'un d'entre eux, Paul, après avoir admis dans la loi 14, § 2, Dig., *Quibus ex causis*, que seules les créances exigibles pouvaient servir de base à une demande d'envoi en possession, soutient le contraire dans la loi 6 (même titre) en disant que ce résultat peut être obtenu, bien que la créance soit exigible à terme ou conditionnelle.

Cujas et Doneau ont essayé de concilier les deux textes apparemment contradictoires de Paul, mais cela d'une façon différente.

D'après Cujas, il faut entendre la loi 14 précitée en ce sens que les créanciers à terme ou conditionnels auront bien l'envoi en possession, mais que cet envoi en possession restera sans effet jusqu'à l'arrivée du terme ou de la condition.

D'après Doneau, Paul a voulu dire que les créanciers à terme ou conditionnels obtiendront l'envoi en possession, mais à une condition, de venir concurremment avec des créanciers ayant une créance actuellement exigible.

Ni l'une ni l'autre de ces deux conciliations ne nous paraît admissible et nous préférons reconnaître une contradiction formelle dans les deux textes présentés de Paul. Dans le doute, nous nous rangeons du côté de sa première opinion qui consiste à dire que les créances à terme ou conditionnelles ne peuvent servir de base à l'envoi en possession. Cela résulte en effet de la loi 14, § 2, précitée, où nous lisons en effet que « *creditor autem conditionnalis in possessionem non mittitur, quia is mittitur qui potest bona ex edicto vendere.* »

Ce qu'il y a de certain à nos yeux, surtout après l'examen de ce texte, c'est que les créanciers à terme ou conditionnels, en admettant même qu'ils eussent été envoyés en possession ne pouvaient pas faire procéder à la *bonorum venditio* tant que leur créance n'était pas devenue exigible.

Il importe toutefois de remarquer qu'ici la décision contenue dans la loi 14, précitée, ne préjudiciait en rien aux créanciers à terme ou conditionnels, puisque le *bonorum emptor* était toujours considéré en droit romain comme le successeur universel, le continuateur de la personne juridique du débiteur exproprié, et devait comme tel, remplir les obligations de celui-ci vis-à-vis des créanciers dont nous venons de parler.

Le décret d'envoi en possession obtenu, il fallait bien que le créancier parvint à jouir des biens qui en faisaient l'objet. Qu'arrivait-il donc s'il rencontrait une opposition quelconque, soit de la part du débiteur *condemnatus* ou *confessus in jure*, soit d'un tiers.

Il avait, pour protéger le droit découlant du décret d'envoi en possession, un interdit spécial conféré à tous les envoyés en possession. *Ne vis fiat ei qui in possessionem missus erit.* (Dig., titre IV, loi 43.)

Le principal effet de l'envoi en possession était de produire dans la personne du débiteur un dessaisissement complet de tous ses biens qui devenaient le gage non seulement du créancier

auquel l'envoi en possession avait été accordé, mais encore celui de tous ses co-créanciers.

On lit, en effet, dans la loi 5, Dig., § 2, *Ut in poss. leg.*, 36, 4 : « *Cum creditores rei servandæ causa in possessionem mittuntur, is qui possidet, non sibi, sed omnibus possidet.* »

Si l'on se demande à présent quelle était la nature du droit ainsi conféré aux créanciers, il est, croyons-nous, très exact de dire qu'il s'agissait d'une simple possession, à titre de gage, d'une détention précaire ne pouvant servir de base à l'*usucapion*, et dépourvue même, d'après Ulpien, de l'interdit *uti possidetis* (loi 3, § 8, *Uti poss.*, Dig.), possession dont le but était de fournir aux créanciers le moyen d'empêcher aux débiteurs d'augmenter leur propre insolvabilité.

L'envoi en possession, sous le système formulaire était général et s'étendait à tous les biens, nous en avons la preuve dans un ouvrage de Cicéron dont nous avons parlé précédemment (Plaidoyer en faveur de Quintius) : « *Omnino autem bona possessa non esse constitui ; quod bonorum possessio spectetur non in aliqua parte sed in universis quæ teneri ac possideri possent (Pro Quintio, cap. xxix).*

Sous la procédure extraordinaire, l'envoi en possession fut en général limité à tels et tels objets (l. 45, Dig., *de Damno infecto*, 39, 2 ; loi 18, Dig., *Si serv. vindic.*, 8, 5.)

Le *pignus prætorium*, ou gage ainsi spécialement accordé aux créanciers par le décret d'envoi en possession, leur appartenait en outre du droit de

détention; mais pour qu'ils eussent ce *pignus prætorium*, il leur était indispensable d'avoir au préalable la possession réelle et effective des objets sur lesquels il portait. Ulpien dit, en effet, à ce sujet : *Ex quacumque causa magistratus in possessionem aliquem miserit, pignus constitui* (l. 26, Dig., de *Pign. act.*).

Il s'étendait à tous les biens, même les biens incorporels, mais il n'accordait de préférence à aucuns créanciers qui l'avaient obtenu en même temps, sauf cependant, dit M. Tambour, à ceux qui acquerraient plus tard un droit d'hypothèque sur les biens. (*Op. cit.*, I, p. 177.)

L'auteur précité va même plus loin, il croit, sans pouvoir toutefois citer de texte à l'appui de son opinion que le *pignus prætorium* accordait à la masse des créanciers existant au moment de sa constitution un droit de préférence sur les créanciers postérieurs, « quelque chose d'analogue à l'hypothèque au profit de la masse des créanciers d'une faillite dont parlent les articles 490 et 517 du Code de commerce. » (*Op. cit.*, p. 178.)

On s'est en outre, demandé si le *pignus prætorium* conférait aux créanciers un droit de suite, analogue à celui qui existe dans notre législation au profit des créanciers hypothécaires.

« La question était controversée dans l'ancien » droit, ajoute M. Tambour (*loc. cit.*) ; Julien l'a » tranchée dans le sens le plus favorable aux » créanciers en leur permettant de recouvrer la

» possession qu'ils auraient perdue fût-ce même
» par leur faute (Const. 2, *de Prætor. pign.*).

Disons enfin que les envoyés en possession étant des détenteurs précaires ne jouissent pas des fruits qu'ils devront restituer ou imputer sur leurs avances, si le débiteur vient à se libérer (l. 48, Dig., *de Solutionibus* 49, 3).

Vis-à-vis du débiteur, l'envoi en possession avait deux effets principaux : 1^o une atteinte notable à son *existimatio*; 2^o un dessaisissement complet des droits et actions pouvant lui appartenir, ainsi que nous l'avons dit précédemment.

En ce qui concerne le premier effet, nous ne nous étendrons pas longtemps ici, car les textes sont rares sur ce point. Cicéron, dans son plaidoyer *pro Quintio* précité, ch. xv, nous apprend toutefois que si l'envoi en possession n'était pas pour celui qui le subissait une note d'infamie, il portait néanmoins atteinte à son honneur. *Cujus bona ex edicto possidentur, hujus omnis fama et existimatio cum bonis simul possidetur.*

Il nous sera plus facile d'entrer dans quelques développements relativement au dessaisissement du débiteur et à l'administration de son patrimoine par les créanciers envoyés en possession *rei servandæ causa*.

Le dessaisissement du débiteur avait pour résultat de lui interdire les actes de disposition et nous ne saurions mieux comparer sa situation qu'à celle de notre failli moderne et ses créan-

ciers à nos syndics d'à présent, avec différentes nuances toutefois.

Les envoyés en possession devenaient des administrateurs pour le compte d'autrui ; ils pouvaient, comme nos syndics, faire procéder à un inventaire des biens du débiteur, examiner ses comptes, prendre communication de ses titres et papiers, en un mot le remplacer dans le gouvernement de ses affaires.

Dans la pratique, lorsqu'il y avait plusieurs envoyés en possession, et pour éviter toute division dans la gestion du patrimoine de l'administration des affaires du débiteur, on confiait le soin de cette administration à l'un des créanciers qui s'appelait *curator*.

C'était la masse des créanciers qui le choisissait à la majorité des voix, soit dans son sein soit en dehors, et ce choix devait ensuite être agréé par le Préteur. Nous lisons, en effet, cette décision d'Ulpien, qui forme la loi 15, *de Reb. auct. jud.* (Dig.) *Cum plures creditores in possessionem rerum debitoris mittantur, ne corrumpantur rationes, uni hoc negotium a creditoribus esse dandum quem major pars creditorum elegerit.*

Les fonctions de *curator* ne pouvaient pas être imposées malgré lui à l'un des créanciers, à moins qu'on ne se fût trouvé en présence de cas urgents ou d'une décision formelle de l'Empereur ; elles étaient, de plus, essentiellement personnelles et ne passaient point à ses héritiers. (L. 9, *de Curatore furioso*.)

Le curateur représentait à la fois le débiteur et la masse des créanciers.

Ces derniers pouvaient, suivant que le curateur avait été nommé avec ou sans leur participation, exercer contre lui l'action de mandat ou l'action *negotiorum gestorum*. (L. 22, § 10 ; de Paul, *mandati* Dig.)

Si la nomination du curateur n'avait pas été ratifiée par le magistrat, les créanciers qui y avaient participé avaient la possibilité d'exercer contre le curateur l'action de mandat ; quant aux créanciers non consultés, ils ne possédaient qu'une action *negotiorum gestorum utilis* contre les autres créanciers.

Ajoutons enfin qu'en cas de dol ou de fraude de la part du curateur, les créanciers avaient, vis-à-vis de lui, une action *de dolo annale*.

§ 2. — De la procédure de la *bonorum venditio*

L'envoi en possession que nous venons d'étudier précédemment durait plus ou moins longtemps, selon que le débiteur était ou non prédécédé : dans le premier cas, il était de quinze jours, et dans le second, de trente jours au moins.

« Ce délai passé, dit de Keller (*op. cit.*, p. 407),
» la *defensio* restait encore ouverte, mais c'était
» maintenant la *defensio* plus difficile et plus oné-
» reuse d'une *suspecta persona* et l'infamie avec
» tous ses effets juridiques était désormais irrévocablement encourue. »

Le prêteur convoquait alors immédiatement les créanciers afin qu'ils choisissent parmi eux un « *magister* » qui devait être nommé par le magistrat et allait être chargé de poursuivre la vente des biens et d'y procéder.

Le *magister* nommé, il s'écoulait un nouveau délai de 30 jours si le débiteur était vivant et de 20 dans le cas contraire, entre cette nomination et la vente, pour que l'on pût régulariser toutes les mesures préalables à l'adjudication.

De Keller va même plus loin, il croit : « qu'il y » avait peut-être entre la nomination du *magister* » et ce second délai d'une durée précise comme le » premier, un délai intermédiaire spécial plus ou » moins long suivant les cas, pour la préparation » et la rédaction des *leges venditionis*, leur pré- » sentation au magistrat et leur approbation par » ce dernier, et puis enfin l'autorisation à donner » au *magister* de procéder définitivement à la » *venditio* (*op. cit.*, p. 408).

Cette supposition de l'auteur allemand nous paraît bien gratuite, aussi la rangeons-nous, à défaut de textes, dans le domaine des hypothèses, qui est, du reste, très fertile de l'autre côté du Rhin !

D'assez vives discussions se sont élevées dans la doctrine sur le point de savoir si le *magister* et le *curator*, dont nous avons précédemment parlé, n'étaient pas une seule et même personne qualifiée de deux noms différents. L'affirmative est peu soutenue, mais elle a pourtant ses partisans entre autres Cujas et Pothier, quoique ce dernier semble

plus convaincu que Cujas qui tantôt admet la négative (*Comm. sur Paul, ad Edictum*, liv. LIX; l. 14, de *Rebus.*, *Auct. jud.*), et tantôt l'affirmative (*Comm. sur la loi 57, de Verb. signif.*).

N'en déplaise, à la mémoire de nos deux grands jurisconsultes, il nous est impossible d'admettre cette opinion qui, du reste, est rejetée par la grande majorité de la doctrine (Tambour, *op. cit.*, p. 186 et seq.; Accarias, 2^e vol. p. 172, *Précis de Droit romain*).

On base généralement la négative sur les trois principales différences qui existaient entre le *curator* et le *magister* à Rome.

D'abord, le *magister* était nommé par le prêteur, tandis que le *curator* l'était par les créanciers, et sa nomination était seulement confirmée par le magistrat.

En second lieu, le *magister* devait être nécessairement pris parmi les créanciers, tandis que le *curator* pouvait l'être indifféremment, soit parmi eux, soit parmi les tiers.

Enfin, leurs fonctions étaient toutes différentes : le *curator* avait pour mission d'administrer les biens et le *magister* de les vendre. C'est ainsi que Gaius dit, en parlant de ce dernier : *Magistratum id est per quem bona veneant* (*Com.*, III, § 79).

Il nous semble évident qu'en présence de ces grandes différences entre le *magister* et le *curator*, il est impossible de les confondre en une seule et même personne, quoi qu'en disent Cujas et Pothier !

Lors donc que le second délai de trente ou de vingt jours, suivant le cas, était expiré, on procédait à la vente ; mais comme il importait d'abord de lui donner le plus de publicité possible dans l'intérêt de la masse des créanciers, la première chose dont s'occupait le *magister*, pendant le second délai dont il vient d'être parlé, était la confection et l'apposition des affiches destinées à annoncer la vente et que Cicéron qualifie de *triste carmen magistri* (*de Oratore*, I, 52).

On ne connaissait pas à Rome l'insertion légale obligatoire qui existe en Droit français ; aussi, croyons-nous que la vente n'était publiée dans les actes périodiques et officiels de l'époque, que lorsqu'elle présentait une certaine importance.

Après que la publicité avait été faite, on procédait à la confection du cahier des charges de la vente, désigné sous le nom de *lex bonorum vendendorum*, et qui était publié de la même façon que les affiches dont nous avons parlé.

Comme nos cahiers de charges d'à présent, cette *lex* contenait la désignation des biens mis en vente et les différentes clauses relatives aux servitudes et au paiement du prix ; enfin, le montant des créances privilégiées hypothécaires ou chirographaires (de Keller, *op. cit.*, p 409).

Lorsque les conditions exigées pour la publicité ainsi que celles relatives à *lex venditionis* étaient accomplies, le *magister* procédait alors, en présence de la lance, symbole de la propriété romaine, à la vente en masse des biens expropriés.

Cette vente se faisait aux enchères publiques et les immeubles étaient adjugés au plus offrant et dernier enchérisseur. Cette façon de procéder nous est en effet révélée par les auteurs latins, et notamment Cicéron qui s'exprime ainsi dans sa seconde Philippique : *Hasta posita pro œde Jovis statoris bona cui Pompei voci acerbissimæ subjecta præconis*.

Il existe toutefois ici une profonde différence entre le Droit romain et le Droit français, au sujet du mode d'enchères à recevoir en matière de vente publique d'immeubles.

En Droit français, on entend par enchères, la somme plus élevée proposée par chaque amateur dans le but de se faire adjuger les biens mis en vente à l'exclusion d'un autre ayant offert un prix inférieur.

En droit romain, le principe était tout différent, le dernier enchérisseur déclaré adjudicataire était non pas celui qui consentait à donner le plus haut prix pour les biens mis en vente, mais celui qui offrait de payer le plus gros dividende aux créanciers.

Si les offres étaient de même valeur, la loi 16, *de Reb. auct. jud.* précitée, nous indique qu'on donnait alors la préférence au parent sur l'étranger, au créancier sur le parent et en cas de concours entre créanciers, à celui dont la créance était la plus importante. Si quelque difficulté survenait, elle était tranchée en pareil cas par le prêteur.

Le Droit romain ne connaissait pas la procédure

usitée en Droit français de la vente sur surenchère; toutefois, les acquéreurs offrant une enchère supérieure pouvaient encore se présenter trente jours après la vente s'il s'agissait des biens d'un vivant, et vingt s'il s'agissait de ceux d'un débiteur décédé, et alors le *magister* prononçait *addictio* des biens au profit du plus offrant.

On peut même ajouter, d'après un texte de Senèque, que pendant cette période le débiteur ou un *vindex* avait la possibilité de faire cesser l'envoi en possession en désintéressant les créanciers (*Suspensum amici bonis libellum dejicio « creditoribus me obligaturus; » de Beneficiis, VI, 12*).

A présent donc que nous savons de quelle façon on procédait à Rome, à la *bonorum venditio*, il nous reste à voir quels en étaient les effets, tant au point de vue du débiteur et de ses créanciers, qu'à celui de l'acquéreur et des tiers.

Cela fera l'objet de notre dernier chapitre.

Toutefois, avant d'aborder ce sujet, nous ne saurions nous empêcher de remarquer le mécanisme simple et relativement rapide de la vente sur expropriation en Droit romain, si nous nous reportons aux formalités complexes de la saisie *immobilière* d'à présent; aussi comprenons nous aisément l'influence que devaient avoir dans la suite ces ventes faites *hasta posita* qui sous le nom de *subhastations*, ont subsisté si longtemps dans certaines provinces de notre ancienne monarchie, en particulier dans le midi de la France.

CHAPITRE IV

DES EFFETS DE LA *BONORUM VENDITIO*

Dans ce dernier chapitre sur la *bonorum venditio*, nous examinerons les effets qu'elle produisait à l'égard du débiteur et à celui de l'acquéreur et des tiers. De là, deux sections toutes tracées.

SECTION PREMIÈRE

EFFETS DE LA *BONORUM VENDITIO* VIS-A-VIS DU DÉBITEUR

La *bonorum venditio* avait deux effets principaux à l'égard du débiteur : 1^o le dessaisissement de tous les droits qu'il possédait ; 2^o la note d'infamie.

Le débiteur exproprié romain ne saurait mieux être comparé qu'à notre failli moderne ou, si l'on préfère, à celui dont on vend les biens par autorité de justice. Et pourtant, il faut bien le remarquer, le dessaisissement qui s'opérait en lui n'était pas aussi complet, à beaucoup près, que celui qui accompagne la vente forcée des biens de nos saisis ou de nos faillis d'à présent : le débiteur romain conservait, en effet, une sorte de vestige de son droit de propriété, le *nudum jus ex jure Quiritium*, car la *bonorum venditio*, d'ori-

gine prétorienne, ne transférait à l'acquéreur qu'une propriété incomplète connue sous le nom d'*in bonis*, qui, toutefois, hâtons-nous de l'ajouter, conduisait à la vraie propriété par l'usucapion.

Tous les droits actifs et passifs appartenant au débiteur exproprié passaient donc, par le seul effet de la *bonorum venditio*, sur la tête des acquéreurs.

Ce résultat est également observé dans les ventes ordinaires qui n'avaient en aucune manière le caractère des ventes forcées ; faudrait-il donc, comme conséquence, admettre que le dessaisissement plaçait le débiteur *loco venditoris* en ce qui concerne le paiement du prix et la garantie due en cas d'éviction ?

Nous ne le croyons pas. D'abord le vendeur amiable est seul fondé à réclamer le prix à son acquéreur, tandis que le débiteur n'a de droit sur la somme produite par la vente qu'autant que tous les créanciers ont été désintéressés. C'est ce qui résulte en droit romain de divers textes, notamment une loi 7, § 2, Dig. (*Quibus ex causis in poss.* 42, 4).

En second lieu, il est impossible de comparer le débiteur saisi à un vendeur ordinaire puisque ce n'est que contraint et forcé que le premier agit ou pour être plus exact que l'un est un sujet purement passif, tandis que l'autre est un sujet actif.

La conséquence de ce principe est facile à déduire si l'on se place au point de vue de la garantie due à l'adjudicataire évincé. Ce dernier a-t-il ou non un recours contre le débiteur ? En principe,

nous ne le croyons pas, par cette raison que la vente n'ayant pas été le fait du débiteur, il ne peut pas être responsable des conséquences plus ou moins fâcheuses qu'elle a pu produire.

Mais avant d'étudier cette question, il importe de remarquer qu'il ne peut point s'agir ici d'une éviction partielle portant sur certains objets compris dans la vente, car la *bonorum venditio* était une vente en masse à laquelle on appliquait la règle. (*Evictio non præstatur in singulis rebus.* L 1 Cod. *De Evict.* 8, 45).

Il faut donc se placer sur le terrain d'une éviction totale et voir si l'acquéreur pourra se retourner soit contre le débiteur soit contre les créanciers.

Nous venons de voir que l'acquéreur n'avait pas, du moins en principe, d'action contre le débiteur.

En avait-il une vis-à-vis des créanciers ? — Pas davantage ; ces derniers, à quelque titre qu'ils eussent agi, avaient cherché à défendre leurs droits et à rentrer autant que possible dans les fonds déboursés par eux. Si donc une cause quelconque, pourvu qu'elle ne fût point imputable, avait causé une éviction à l'acquéreur, celui-ci n'aurait pu la leur reprocher, puisque les créanciers n'avaient fait que « *suum recipere.* »

En fait, le Droit romain avait néanmoins accordé un recours à l'acquéreur évincé, c'était une action *sine causa* que celui-ci dirigeait contre le débiteur lorsque ce dernier, après la répartition faite par le *magister* aux créanciers, recouvrait une part des

fonds provenant de la vente, ce qui, dans l'espèce supposait que tous les créanciers privilégiés hypothécaires ou chirographaires avaient été désintéressés (l. 13 au Code de *Evict.*, 8, 45).

Nous avons dit précédemment que le dessaisissement opéré chez le débiteur par la *bonorum venditio*, le dépouillait à la fois de ses droits actifs et passifs, hâtons-nous d'ajouter que cela n'était vrai, en ce qui concerne les diverses obligations du débiteur, qu'autant que par le fait de la vente, il avait été dépossédé de tout son avoir; conséquemment ses créanciers avaient un recours pour toute dette impayée; sur tous les biens qui pouvaient lui échoir postérieurement (l. 6, Dig., de *Cess. bon.*, 43, 3).

Le second effet de la *bonorum venditio* sur la personne du débiteur, était la note d'infamie.

On attachait en droit romain une extrême importance à ce second résultat de la vente en masse des biens expropriés, car rien ne tenait plus au cœur des citoyens que de laisser une mémoire exempte de la tache d'infamie.

Aussi comprend-t-on la création de l'*heres necessarius* sur lequel devait retomber la honte de la vente par expropriation, épargnée ainsi par une ingénieuse fiction de la loi, au nom du maître de l'esclave institué.

Cet usage avait pénétré si profondément dans les mœurs romaines, que rien ne put l'en déraciner et vaincre ainsi l'orgueil patricien, ni les critiques des philosophes, ni même les justes ré-

clamations des jurisconsultes. On estimait en effet que le bienfait de la liberté, accordé de la sorte à un esclave, par son maître dans son testament, devait être acheté au prix des plus grands sacrifices.

Il y avait cependant une catégorie de personnes à laquelle la *bonorum venditio* ne faisait pas encourir l'infamie, c'étaient les *claræ personæ* ou citoyens d'une origine illustre, soit par leurs talents, leur naissance ou toute autre considération politique ou religieuse quelconque, telles que les membres d'une famille consulaire ou d'origine patricienne et bénéficiaire de toute autre dignité.

Plus tard, ce qui n'était alors que l'exception, devint la règle, car la *distractio bonorum*, qui remplaça la *bonorum venditio*, ne fit plus désormais encourir l'infamie à ceux qui en étaient l'objet.

SECTION DEUXIÈME

EFFETS DE LA BONORUM VENDITIO VIS-A-VIS DE L'ACQUÉREUR ET DES TIERS

§ 1^{er} — Effets à l'égard de l'acquéreur

La *bonorum venditio*, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer précédemment, ne transmettait pas à l'acquéreur une pleine et entière propriété, mais seulement une propriété prétorienne connue sous le nom d'*in bonis*.

L'acquéreur, quoique légitime propriétaire, ne possédait pas le *dominium ex jure Quiritum*, que

seule l'usucapion devait lui transférer dans la suite.

Nous en trouvons la preuve dans le texte suivant de Gaius, extrait de son *Commentaire*, III, § 80.

« *Neque autem bonorum possessorum neque bonorum emptorum res pleno jure fiunt sed in bonis efficiuntur ; ex jure Quiritium autem ita demum adquiruntur si usuceperunt.* »

L'adjudicataire devenait un véritable successeur prétorien et universel.

Il succédait donc non seulement à l'ensemble des droits réels du débiteur, mais aussi à ses droits personnels, sauf toutefois ceux qui étaient légalement intransmissibles. On considérait comme tels les *operæ officiales* ou services personnels dus par un affranchi à son patron ; si donc le patron subissait la *bonorum venditio*, l'acquéreur de ses biens ne lui succédait pas dans les *operæ officiales* dont on vient de parler, pour cette raison qu'ils n'étaient légitimement dus qu'au patron comme conséquence de l'affranchissement (Loi 40, Dig., de *Operis libertorum*, 38, I).

Il importe à présent de savoir quels étaient les moyens mis à la portée de l'*emptor bonorum*, soit pour entrer en possession des biens à lui adjugés, soit pour conserver le bénéfice de son acquisition ; comment, en d'autres termes, succédant aux droits réels et personnels du débiteur, il pouvait poursuivre en justice, soit les propres débiteurs de ce dernier, soit les tiers détenteurs de ses biens.

Les textes nous indiquent deux moyens mis à la portée de l'acquéreur : d'abord, l'action Rutilienne,

et, plus tard, l'action Servienne (Gaius, *Comm.*, IV, 35).

Lorsque l'adjudicataire employait l'action Rutilienne, son nom ne figurait que dans la *condemnatio* de la formule, car c'était celui du débiteur qui se trouvait conservé dans l'*intentio*.

L'acquéreur agissait alors comme un demandeur pourvu d'une *procuratio ad litem*. Toutefois, il faut bien le remarquer, cette action introduite par le prêteur Rutilius qui avait organisé la *bonorum venditio* était insuffisante puisqu'elle ne trouvait d'application pratique que lorsqu'il s'agissait d'un débiteur vivant.

« Plus tard, dit M. Tambour, une autre action » fut imaginée, sans doute par un prêteur du nom » de Servius, car elle porte le nom d'action Servienne : cette action pose ouvertement la fiction, » « le nom de l'acheteur figure et dans l'*intentio* et » et dans la *condemnatio*, mais on y ajoute que cet » acheteur est héritier. (*Si A. Agerius, L. Seii heres » esset*) ; c'est la même formule qui est usitée pour » le *bonorum possessor* ou héritier prétorien. » (*Op. cit.*, p. 222, t. I).

L'acquéreur, comme on le voit et ainsi du reste que le fait remarquer Gaius (*loc. cit.*) agissait en pareil cas, *ficto herede* (*similiter et bonorum emptor ficto se herede agit*).

Cette action Servienne était surtout employée lorsque le débiteur était décédé ; car il était impossible en pareil cas de supposer l'existence d'une

procuratio ad litem donnée à l'acquéreur, puisque son mandant était mort antérieurement.

Les deux actions dont nous venons de parler s'appliquaient aussi bien en matière réelle qu'en matière personnelle.

On s'est toutefois demandé si, en matière réelle et en présence d'une revendication faite vis-à-vis des tiers, ces actions étaient nécessaires à l'acquéreur et si en pareil cas il ne pouvait pas recourir à la Publicienne, puisqu'il avait *in bonis* les choses possédées jadis par le débiteur.

M. Tambour, au travail judiciaire duquel nous nous reportons encore ici, tranche fort bien, selon nous, cette question de la façon suivante, en adoptant la négative.

« L'action Publicienne suppose que celui qui l'intente a eu la possession de la chose réclamée, la seule fiction admise porte sur la durée de cette possession; cette action ne peut donc appartenir au *bonorum emptor* que pour les biens possédés par lui. Et il n'y a pas même à invoquer ici la possession du débiteur; le droit d'invoquer cette possession suppose en effet que le réclameur représente le débiteur, or, précisément, c'est pour faire admettre cette représentation qu'on a recours à la fiction : *si heres esset*. Au lieu d'une revendication utile on aurait donc une Publicienne utile et deux fictions au lieu d'une seule. » (*Op. cit.*, p 223; l. 7, § 16, Dig., de *Publ. in rem action*, 2, 6).

Le prêteur accordait encore à l'acquéreur pour le protéger contre les tiers un interdit spécial

appelé *possessorium* analogue aux interdits *sectorium* ou *quorum bonorum* qui lui permettait d'acquérir la possession des biens achetés, sans avoir à établir que le débiteur exproprié en était bien le légitime propriétaire (Gaius, III, 144-146).

L'exercice des actions Rutilienne ou Servienne donnait quelquefois lieu à une particularité qu'il n'est pas sans intérêt de rappeler ici; c'était la nécessité pour le *bonorum emptor* de subir ce qu'on appelait la *deductio* lorsqu'il poursuivait un débiteur se trouvant en même temps créancier de celui dont on avait vendu les biens, *cum deductione agere jubetur*, dit Gaius (*Com.*, IV, § 65).

Il s'opérait alors une compensation et l'acquéreur ne pouvait obtenir condamnation que déduction faite de ce qui était dû à celui qu'il poursuivait et cela alors même que les deux dettes compensées étaient d'une nature absolument différente (Gaius, *Com.*, IV, § 67).

Cette *deductio* ou *compensatio* était d'une nature spéciale et ne ressemblait en rien à celle dont était tenu, en droit romain, l'*argentarius* ou banquier qui ne pouvait agir que pour l'excédent de sa créance sous peine de plus petition.

La différence principale qui existait entre l'*emptor bonorum* et l'*argentarius* consistait donc en ce que le premier n'obtenait jamais condamnation que déduction faite du dividende dû par lui au défendeur, sauf à former contre ce dernier et sans craindre la *plus petitio*, une demande excédant sa créance tandis que l'*argentarius* encourait la *plus*

petitio par le seul fait d'avoir introduit une demande supérieure à ce qui était dû, la déduction opérée.

— A présent que nous connaissons les droits de l'*emptor bonorum*, examinons quelles étaient ses obligations.

Elles découlaient de deux causes différentes : 1^o de son titre de successeur universel du débiteur ; 2^o de son titre d'acheteur proprement dit.

Comme successeur universel, l'adjudicataire était tenu de satisfaire à toutes les dettes et obligations qui étaient à la charge du débiteur lui-même et par conséquent soumis aux poursuites de tous les créanciers de ce dernier ; toutefois, hâtons-nous de dire que l'on ne pouvait avoir contre lui que des actions utiles et fictives.

La qualité de successeur prétorien que nous avons reconnue au *bonorum emptor*, le rendait à peu près assimilable au *bonorum possessor* au double point de vue des droits et des obligations.

Il existait néanmoins entre eux une différence essentielle en ce qui concerne les dettes ; le *bonorum possessor* devait les acquitter « *ultra vires* » comme un héritier pur et simple, tandis que l'*emptor bonorum* ne les devait payer que jusqu'à concurrence du dividende qu'il avait promis de payer en se rendant acquéreur.

On croit toutefois assez généralement que le *bonorum emptor* ne pouvait arriver à ce résultat qu'au moyen d'une exception « *pacti conventi* » ou « *doli mali*, » insérée dans la formule.

Comme acheteur, l'*emptor bonorum* était tenu de

payer le prix convenu, soit une somme fixe, soit un dividende. Cela résulte en effet de la loi 22, § 10 (*mandati*, 17, 1, Dig.)

Les règles que nous venons d'établir, s'appliquant aux créanciers chirographaires, les créanciers privilégiés devaient au contraire, ce semble-t-il, avoir action pour le tout. Quant aux créanciers hypothécaires, on ne sait pas exactement l'influence que la vente exerçait sur eux.

Dans le silence des textes, on est porté à croire que leurs droits devaient subsister en entier (Bonjean, *Traité des Actions*, § 398; Tambour, *op. cit.*, I, p. 234).

Le caractère occulte de l'hypothèque romaine était donc un danger pour l'acheteur, aussi est-on porté à croire que ce dernier avait le droit de mettre les créanciers hypothécaires en mesure de déclarer dans la *lex bonorum vendendorum*, quels étaient les droits dont ils étaient en droit de réclamer la poursuite.

Remarquons enfin que lorsque l'*emptor bonorum* avait payé son prix aux mains du *magister*, il était définitivement libéré et demeurerait désormais successeur prétorien des biens par lui acquis, c'est-à-dire soumis à toutes les chances de gain ou de perte qui sont la conséquence ordinaire de tout droit de propriété.

Nous eussions bien désiré pour terminer ce travail, étudier les principaux rapports de la *bonorum venditio* avec l'action Paulienne, malheureusement le cadre restreint de cette thèse ne nous permet

pas de nous étendre à de nouveaux développements, heureux encore si nous avons pu, dans cette monographie, jeter quelque jour, ne fût-ce qu'à titre purement historique sur notre thèse française :

« *Les ventes judiciaires d'immeubles après expropriation forcée, faillite et liquidation judiciaire.* »

¶ A LA MÉMOIRE DE MES GRANDS PARENTS

A MA CHÈRE FEMME

A MA FAMILLE

A MES AMIS

DROIT FRANÇAIS

DES VENTES JUDICIAIRES D'IMMEUBLES

Après Expropriation forcée, Faillite
et Liquidation Judiciaire

« La Magistrature n'est jamais plus
» honorée que lorsque les Avoués le
» sont eux-mêmes ! »

Le Tribun FAVARD (au Corps
Législatif).

DES VENTES JUDICIAIRES D'IMMEUBLES

Après Expropriation forcée, Faillite
et Liquidation Judiciaire

EN DROIT FRANÇAIS

INTRODUCTION

Un principe que tous les peuples, civilisés ou barbares se sont plu à reconnaître, est le droit pour les créanciers de poursuivre les biens de leurs débiteurs en paiement des dettes.

« Qui s'oblige, oblige le sien ! » dit justement un adage. Mais, ce qui est vrai pour les biens le fut longtemps aussi pour la personne des débiteurs : il n'est pas besoin, en effet, de remonter très loin dans l'histoire du droit pour constater l'exactitude de cette assertion, puisque, tout récemment encore, en plein dix-neuvième siècle, une loi abolissait la contrainte par corps, c'est-à-dire l'emprisonnement pour dettes civiles et commerciales !

La permanence des poursuites exercées contre la personne des débiteurs est certes une chose assez surprenante et l'on comprend difficilement

que le législateur français ait mis si longtemps à en reconnaître l'inutilité ; cela prouve que les peuples, comme les individus, se débarrassent difficilement des préjugés séculaires.

Aujourd'hui donc que cette dualité de poursuites, exercées contre la personne et les biens des débiteurs n'existent plus, au moins en matière civile, commerciale et administrative ; que les biens seuls répondent des dettes, nous allons examiner la procédure que les créanciers doivent observer pour obtenir le paiement de ce qui leur est dû.

Les biens affectés à leur gage, comprennent les meubles et les immeubles ; mais quel que soit du reste le développement qu'ait pris, dans ces derniers temps, la fortune mobilière, par suite de la création de nombreuses valeurs industrielles et commerciales, il est encore vrai de dire que la supériorité appartient à la propriété foncière ; aussi le législateur a-t-il dû entourer la saisie des immeubles de formalités beaucoup plus nombreuses et plus compliquées que celle des meubles.

« Il se trouve en effet dans ce cas, ainsi que le
» fait très judicieusement remarquer M. Boitard,
» en présence de deux intérêts opposés : D'un côté,
» si les formalités de la saisie immobilière sont
» simples et peu nombreuses, on trouvera une
» grande économie de temps et de frais pour tout
» le monde ; mais aussi une trop grande simplicité
» de formes et une trop grande rapidité dans les
» poursuites ôteraient au débiteur les garanties
» protectrices de sa propriété, ne laisseraient pas

» aux créanciers le temps de surveiller une vente
» qui les intéresse, puisqu'elle doit purger les hypo-
» thèques et nuiraient à l'élévation du prix en écar-
» tant les enchérisseurs qui n'auraient pas le temps
» de réfléchir et de prendre des renseignements. »

« D'un autre côté, la lenteur et la multiplicité
» exagérées des formalités, indépendamment du
» retard qu'elles apportent au paiement des
» créances, frapperaient la propriété même, car
» les capitaux se portent là où le prêteur trouve le
» plus grand crédit et le plus de facilité à rentrer
» dans ses fonds. La propriété foncière offre aux
» prêteurs un crédit suffisant; mais si les lenteurs
» de la saisie et de l'ordre rejettent dans un avenir
» lointain la possibilité du remboursement effectif
» de la créance hypothécaire, les capitaux se por-
» tent alors de préférence vers l'industrie, vers les
» fonds publics qui, sans offrir de crédit, présen-
» tent la certitude d'un remboursement ou d'une
» cession plus facile; et, si les capitaux aban-
» donnent ainsi les placements hypothécaires,
» cette désertion rejaillit sur l'agriculture et peut
» nuire à la prospérité publique elle-même. »

Il faut de la confiance dans les transactions;
or, cette confiance repose en grande partie sur les
moyens d'exécution forcée des obligations con-
ventionnelles.

Le législateur a donc besoin de la plus extrême
prudence pour marcher entre ces deux écueils :
l'intérêt des créanciers et celui du saisi, qu'il doit
autant que possible essayer de concilier; aussi la

difficulté très réelle de parvenir à ce résultat explique-t-elle les variations nombreuses et les tâtonnements des diverses législations sur la matière compliquée de l'expropriation immobilière.

C'est ce que constatait, en effet, l'orateur du Tribunal chargé de présenter au Corps Législatif les titres relatifs à la saisie immobilière, lorsqu'il disait dans son rapport du 21 avril 1806 : « De toutes les » branches de la législation, celle de l'expropriation » forcée est, sans contredit, la plus épineuse. Le » législateur qui entreprend de l'organiser entre » dans une arène où luttent toutes les passions. Le » seul triomphe qu'il puisse obtenir est la diminution des abus ; mais la possibilité de les extirper » tous est une chimère ! »

Nous en pourrions dire autant des ventes judiciaires d'immeubles sur faillite ou liquidation judiciaire ; aussi regretterons-nous que le cadre restreint de cette thèse ne nous permette pas de donner à son important sujet tous les développements que réclame sa très grande utilité pratique, ni de l'étudier, comme nous l'aurions voulu, sous toutes les faces qu'il comporte.

Voici donc comment nous procéderons :

Notre travail sera divisé en deux parties : l'une consacrée aux ventes d'immeubles après expropriation forcée ; l'autre, aux ventes d'immeubles après faillite et liquidation judiciaire.

Après avoir donné dans un premier chapitre un aperçu historique de la saisie immobilière, nous étudierons rapidement dans un deuxième chapitre,

les principes généraux d'une poursuite dégagée d'incidents ; dans un troisième, les incidents qu'elle peut soulever ; et dans un quatrième, l'adjudication sur saisie immobilière et ses effets.

Enfin, dans la seconde partie, nous verrons quelles sont les formalités nécessaires pour parvenir à la vente des immeubles après faillite ou liquidation judiciaire, leur adjudication et ses effets.

Entreprendre ce travail est peut-être nous tracer, à l'avance, une tâche beaucoup trop lourde, pour nous qui connaissons, mieux que tout autre, nos propres forces, et alors surtout que dans cette étude délicate, difficile et de longue haleine, nous ne rencontrerons pas l'attrait et les séductions des grandes questions de droit civil.

Nous espérons néanmoins la mener à bonne fin et intéresser, ne fût-ce qu'au point de vue pratique, ceux qui nous feront l'honneur de parcourir ces lignes, si plus heureuse que ses devancières, cette thèse ne va pas les rejoindre dans l'oubli et la poussière des bibliothèques !

PREMIÈRE PARTIE

DES VENTES JUDICIAIRES D'IMMEUBLES

Après Expropriation forcée

CHAPITRE PREMIER

APERÇU HISTORIQUE SUR L'EXPROPRIATION IMMOBILIÈRE

SECTION PREMIÈRE

ANCIEN DROIT

Le nombre et la diversité des coutumes de l'ancienne monarchie avaient répandu la plus grande confusion sur la matière de l'expropriation immobilière. C'était, dans beaucoup d'endroits, un véritable chaos de dispositions législatives sans unité, sans cohésion desquelles il était difficile de dégager quelques principes qui leur fussent communs.

D'un côté, dans certaines provinces, particulièrement celles où l'on suivait le Droit coutumier, la simplicité et la rapidité des formes nuisaient aux

débiteurs dont elles ne sauvegardaient pas suffisamment les droits.

D'un autre côté, dans les pays de Droit écrit où la législation était encore toute imprégnée des principes de Droit romain, on arrivait au même résultat en multipliant, au contraire, sans raison, les formalités de l'expropriation, ou, plus exactement, de la vente par décret forcé des immeubles, comme l'on disait alors.

Il en résultait naturellement, dans ce dernier cas, des lenteurs et une multiplicité de frais si grande que le produit de la vente était le plus souvent absorbé par le coût des poursuites.

« De là, dit Réal, ces poursuites dont le premier » acte pouvait remonter à plus d'un siècle et qui, » transmises et vendues comme un héritage, enri- » chissaient successivement plusieurs officiers mi- » nistériels aux dépens des héritiers et des créan- » ciers dont les droits s'anéantissaient par l'extinc- » tion ou la dispersion de leur postérité ! » (Exposé des motifs.)

Il nous serait d'ailleurs facile de citer à ce sujet quelques satires et épigrammes sur les abus de l'ancienne procédure française : elles abondent ; mais nous nous en garderons bien, d'abord à cause de la frivolité de leur forme et aussi parce qu'elles ne prouvent qu'une chose, selon nous, c'est que les procureurs d'alors formaient, comme les avoués d'à présent une classe de gens incompris ! Sur ce

point du reste nous n'insisterons pas davantage, pour des raisons que l'on comprendra très bien.

De louables efforts furent faits néanmoins pour modifier la procédure d'expropriation et la rendre plus uniforme; malheureusement la grande unité française n'existait pas encore et le pouvoir central, quelque influent qu'il fût déjà, ne put étendre à tout le royaume les dispositions législatives qu'il avait prises.

C'est ainsi que l'ordonnance de 1539 rendue à Villers-Cotterets par François I^{er} et surtout celle du 3 septembre 1551, plus connue sous le nom d'Edit des criées, sous le règne d'Henri II, apportèrent d'heureuses modifications dans la matière qui nous intéresse, bien qu'elles n'aient été acceptées que de certains Parlements.

L'Édit des criées laissa même subsister, comme le rapporte le tribun Grenier, toutes les dispositions des diverses coutumes dans lesquelles il y avait des chapitres relatifs à l'expropriation, lorsque les dispositions n'étaient pas contraires à celles de l'ordonnance.

Composé de seize articles seulement, l'Edit des Criées devait avoir bien des lacunes; mais quelque imparfait qu'il fût, il constituait pour l'époque un progrès sensible sur la législation antérieure et les rédacteurs du Code de Procédure civile s'en sont trop inspirés à propos de l'expropriation forcée, pour que nous ne retracions pas ses principales dispositions.

Le créancier, pour saisir immobilièrement son

débiteur, avait besoin, aux termes de cet Edit, comme à présent, d'être porteur d'un titre authentique ou exécutoire, obligation notariée, ou jugement ; si toutefois le jugement n'était que provisoire, la saisie réelle pouvait bien avoir lieu ; mais l'adjudication ne se faisait qu'après que le jugement était devenu définitif.

Il n'était nullement nécessaire de discuter le mobilier avant de saisir les immeubles, car on ne procédait à cette opération qu'avant l'adjudication ; aujourd'hui, du reste, cette discussion préalable du mobilier n'est plus exigée par la loi qu'à l'égard des mineurs et des interdits.

Pouvait-on saisir réellement pour une dette quelconque ? Les auteurs nous répondent par la négative. On constate en effet que, dans beaucoup de coutumes et notamment dans celle du Châtelet de Paris, il était d'usage de ne point autoriser la saisie des immeubles pour toute somme inférieure à cent livres, car en pareil cas la dette était considérée comme trop modique et hors de proportion avec les frais que devait nécessiter l'expropriation.

Le premier acte de la procédure de saisie réelle immobilière était, comme aujourd'hui, un commandement de payer fait au débiteur par le créancier avec cette différence toutefois que ce commandement devait être renouvelé une seconde fois, en présence de deux témoins ou recors qui accompagnaient l'huissier, ce qui avait fait surnommer cet acte « commandement recordé. »

L'Edit de 1551 n'ayant indiqué aucun délai à

observer entre le commandement et la saisie, ni celui que l'on devait observer sous peine de péremption du commandement, il était presque partout d'usage de procéder à la saisie réelle un jour après la signification du second commandement.

La saisie immobilière, qui s'opérait, comme à présent, par un procès-verbal, avait pour but de mettre les biens du saisi sous mains de justice et de le dépouiller de leur administration.

Ce dessaisissement du saisi, analogue à celui de notre failli actuel, était une mesure à peu près acceptée par toutes les coutumes, car dans la plupart des endroits, on nommait au lieu et place de l'exproprié, un commissaire aux saisies réelles, sorte d'officier public chargé d'administrer les biens du saisi et que nous pourrions comparer au curateur des successions vacantes d'aujourd'hui.

Quelquefois cependant, on laissait le saisi à la tête de ses affaires, quand il habitait ou faisait valoir ses immeubles lors de la saisie ; dans ce cas il était considéré, ainsi qu'à présent, comme séquestre judiciaire des biens expropriés.

Le procès-verbal de saisie, après avoir été contrôlé, c'est-à-dire enregistré, devait l'être à nouveau au bureau du commissaire aux saisies réelles, formalité qui correspondait à notre transcription d'à présent, et alors seulement, on le signifiait au débiteur exproprié.

Les autres formalités généralement en usage pour parvenir à l'adjudication, lorsque la publicité

voulue lui avait été donnée, étaient les suivantes, d'après Pothier :

D'abord certaines publications et criées, le plus souvent au nombre de quatre, à des intervalles de quatorze jours francs, de *quatorzaines*, comme on disait alors, et faites publiquement par un huissier à l'issue de la grand'messe paroissiale. Ces criées devaient en outre, aux termes de l'article 5 de l'Edit de 1551 être faites en présence d'au moins treize personnes de la paroisse, dénommées dans le procès-verbal destiné à les constater et être enfin certifiées par les juges locaux.

Ensuite venait la sentence du *congé d'adjuger*, c'est-à-dire le jugement autorisant le créancier à continuer la poursuite d'expropriation.

Après l'obtention de ce jugement, le poursuivant était tenu de remettre au Greffe du Tribunal devant lequel devait avoir lieu l'adjudication, l'enchère, ou le cahier des charges de la vente. Dans certaines coutumes, il était même d'usage d'en donner un double à l'huissier ; mais cette formalité inutile et dispendieuse a été de nos jours supprimée avec raison par la loi du 2 juin 1841, que nous étudierons plus loin et qui a si profondément modifié la matière de l'expropriation.

Cette enchère, une fois expédiée, était signifiée au saisi, et, alors, ceux qui voulaient se porter adjudicataires, avaient le droit, pendant quarante jours, de se présenter au greffe et de mettre une enchère supérieure à celle du poursuivant.

Le délai de quarante jours expiré, on procédait à

la lecture du cahier des charges, et alors avait lieu l'adjudication provisoire, suivie en outre de quatre nouvelles publications de quinzaine en quinzaine ; enfin, de l'adjudication définitive qui ne conservait toutefois ce caractère que *sauf quinzaine*, c'est-à-dire lorsqu'il ne s'était pas présenté de surenchérisseurs dans ce dernier délai.

La déclaration du nom de l'adjudicataire se faisait dans la huitaine de l'adjudication définitive, par le ministère des procureurs, aux termes d'un arrêt de règlement du 26 août 1678.

Il semble alors que tout fût terminé ; généralement, en effet, il en était ainsi ; néanmoins, dans certaines coutumes, les enchères étaient recevables jusqu'à la délivrance du *décret*, voire même, dans quelques autres, jusqu'à la consignation du prix d'adjudication.

Comme nous l'avons dit précédemment, l'Édit de 1551 était loin d'être appliqué dans toutes les provinces, car un certain nombre de Parlements avaient refusé de l'enregistrer en dépit des lits de justice et des lettres de cachet !

Dans le midi principalement, où les souvenirs du Droit romain s'étaient mieux conservés, on pratiquait une vente publique d'immeubles qui, sous le nom de « subhastation », rappelait les ventes prétoriennes en usage à Rome et dont nous avons précédemment parlé, à propos de la *bonorum venditio*.

Les « subhastations », usitées surtout dans la Bresse, le Bugey, le Valromey, le Dauphiné consistaient en une procédure très sommaire qui sa-

crifiait à peu près complètement les intérêts du débiteur à ceux du créancier, mais qui, pour ce motif, étaient facilement rescindables par le débiteur exproprié.

Ce dernier, dépouillé brutalement de ses biens par une adjudication passée devant le Tribunal de leur situation, après trois jours de criées et publications, pouvait par l'action en « rabatement de décret, » rentrer en possession de son avoir par le remboursement des sommes qui avaient occasionné l'expropriation.

Le délai fixé pour intenter cette action variait suivant les coutumes ; ainsi dans le Dauphiné, un arrêt du Parlement de Grenoble de 1547 l'avait porté à quatre mois du jour de la signification au saisi de la prise de possession de l'héritage par l'adjudicataire définitif.

Dans la Bresse et le Bugey, cette faveur était accordée au débiteur exproprié pendant un délai de six mois et dans le Languedoc, pendant dix ans.

En Provence, l'Edit de 1551 ne fut jamais appliqué : les biens estimés par des experts étaient attribués aux créanciers dans la proportion de leurs droits. Cette sorte de collocation, était une véritable dation en paiement forcée !

En Normandie, la procédure, également très simple, avait été surtout réglée par un arrêt du Parlement de Rouen du 24 mars 1768.

Certaines provinces suivaient même des usages plus simples encore : dans le Comtat Venaissin, par exemple, il n'y avait aucune formalité judiciaire

pour arriver à l'expropriation forcée des immeubles ; la vente poursuivie par une réunion de créanciers pouvait être faite par le ministère d'un notaire nommé curateur aux biens.

Mais la procédure la plus simple en matière de « décret forcé », était certainement celle usitée dans la Navarre et le Béarn, où le délai d'un mois était suffisant pour parvenir à l'adjudication définitive !

Ce qui constituait surtout la principale différence entre les ventes par décret, réglementées par l'Édit de 1551 et les subhastations ou autres procédures sommaires dont nous venons de parler, c'est que les ventes par décret purgeaient seules les hypothèques légales et tous les droits réels en général « fors les censuels et les feudaux », dit Loysel dans ses *Institutes Coutumières* (liv. IV, titre V, xv).

Quelques auteurs prétendent même qu'il faudrait ajouter aux « droits censuels et feudaux » dont parle Loysel, le douaire de la femme et celui de ses enfants quand les biens du mari sont *décrétés* pendant sa vie, les substitutions non ouvertes ; enfin, les servitudes apparentes (Renusson, *Traité du Douaire*, ch. x, nos 1, 2, 3 ; — Ricard, *des Substitutions*, traité III, ch. XIII, p. 2, nos 85 et suivants.

L'effet de l'adjudication sur décret n'était pas toujours immédiat au point de vue de la purge des hypothèques ; aussi, dans le Béarn, les droits réels affectant l'immeuble vendu ne disparaissaient-ils que cinq ans après la prise de possession par l'adjudicataire.

Si nous examinons à présent les divers incidents

qui pouvaient se produire dans l'ancienne procédure de saisie immobilière, nous en signalerons quatre principaux :

1^o L'opposition à fin d'annuler ; 2^o l'opposition à fin de distraire ; 3^o l'opposition à fin de charge ; 4^o enfin celle à fin de conserver, sans compter l'action en rabattement de décret dont nous avons parlé précédemment.

L'opposition à fin d'annuler, ou action en nullité de saisie, supposait que le poursuivant avait omis quelques-unes des formalités de la procédure et elle n'était recevable qu'avant la sentence du congé d'adjuger.

Les oppositions « à fin de distraire » et « à fin de charge » avaient lieu, lorsqu'on voulait revendiquer un droit d'usufruit, d'usage ou de servitude, ou même de propriété sur l'immeuble exproprié.

Enfin l'opposition « à fin de conserver » était celle faite par les créanciers contre la purge des hypothèques. On sait en effet que les décrets purgeaient *ipso facto* tous les droits réels ; dès lors, les créanciers avaient intérêt à s'opposer à ce résultat, en revendiquant ceux qui leur appartenaient sur les immeubles « décrétés ».

Pour compléter l'étude historique de la saisie immobilière dans l'ancien droit, il convient d'indiquer ici les principes généraux admis à cette époque relativement au cas d'éviction de l'adjudicataire.

Loysel, dans ses *Institutes Coutumières* (liv. III, tit. IV), commence par nous dire qu'« en chose vendue par décret éviction n'a point de lieu, » ce

qui signifie, d'après cet auteur, que l'action en garantie pour cause d'éviction n'était point admise et que l'on accordait seulement à l'adjudicataire évincé une action en restitution du prix contre les débiteurs et les créanciers derniers colloqués.

Toutefois, Pothier (*Traité de Procédure*, 4^e partie, chap. VII, § 2), dit que dans les pays de droit écrit, fortement attachés au principes du droit romain, l'action en garantie était accordée à l'adjudicataire évincé, contre le débiteur seul, sous la forme d'une action utile; mais jamais contre les créanciers *qui suum receperant*.

Quid de l'action résolutoire et des droits du vendeur non payé ?

Dans l'ancien droit, l'action résolutoire était considérée comme donnant au vendeur non payé une sorte d'hypothèque, répondant à notre privilège actuel et qui devait même, au dire de certains jurisconsultes, exister tacitement dans les contrats.

La Coutume de Paris reconnaissait à l'action résolutoire le caractère de privilège qu'elle possède dans le droit actuel, mais avec certaines différences de détail que nous ne jugeons pas utile de reproduire ici.

Enfin, l'on n'admettait pas en matière de vente par décret, la rescision pour lésion de plus de moitié.

SECTION II

DROIT INTERMÉDIAIRE

La procédure d'expropriation eut à subir deux transformations importantes, lors des lois du 9 messidor an III et du 2 brumaire an VII, avant d'être réglée par les rédacteurs du Code de Procédure civile et si profondément modifiée depuis, par des lois postérieures, en particulier celle du 2 juin 1841.

Nous jetterons donc un rapide coup d'œil sur les deux premières lois et sur le système du code de 1806, avant d'aborder l'étude de la loi du 2 juin 1841, véritable loi organique, où l'on rencontre les principes généraux actuels sur la matière.

§ I. Loi du 9 Messidor, an III (1795)

Le législateur des premières années de la Révolution, résolu d'en finir avec les abus des juridictions locales, voulut frapper un grand coup en décidant qu'une législation uniforme serait adoptée pour toute la France. C'était certes une grande idée ; mais on avait compté sans la résistance vive et inattendue de certaines provinces !

Ce ne fut donc pas sans difficultés qu'il réussit à faire admettre dans tout le royaume plusieurs lois abolissant notamment la vénalité et l'hérédité des charges de commissaires aux saisies réelles, et l'action en *rabattement de décret* ; ainsi que la loi du

9 messidor an III, qui portait à la fois des modifications sur le régime hypothécaire et des dispositions nouvelles sur la saisie immobilière à laquelle elle donna le nom d'expropriation forcée, conservé depuis par cette dernière.

Les principales formalités, exigées par la loi du 9 messidor an III, étaient d'abord : un commandement de payer, avec signification du titre exécutoire ; un procès-verbal de saisie dressé par un huissier avec l'assistance de records, et la dénonciation de ce procès-verbal aux saisis et à leurs fermiers ou locataires.

Ensuite venaient l'apposition de placards et d'affiches imprimées et l'insertion légale de la vente dans un journal périodique du district ou du département, lesquelles ne pouvaient avoir lieu dans un délai moindre de vingt jours, à partir du commandement ; or, comme le procès-verbal d'apposition de placards devait précéder d'un mois l'adjudication, il est facile d'en conclure qu'un mois et vingt jours suffisaient pour parvenir à la vente par expropriation, sous la loi de messidor an III.

Une particularité que l'on trouve dans cette loi et que les lois postérieures n'ont pas jugé à propos de reproduire, c'était la faculté pour le conservateur des hypothèques de porter immédiatement après l'adjudication, au cas où elle ne lui aurait pas semblé atteindre la valeur réelle des immeubles hypothéqués, une surenchère du dixième, et de demander la remise en vente desdits immeubles dans un délai de vingt jours.

Les effets de l'adjudication, sous la loi de messidor, étaient les mêmes que dans l'ancien Droit, puisqu'elle purgeait tous les droits réels. Il ne pouvait cependant être question, sous cette loi, des hypothèques légales et des privilèges abolis par elle ; mais, en matière d'hypothèques inscrites, l'adjudicataire était libéré de tout recours de la part des créanciers, lorsqu'il avait consigné son prix quarante jours après l'adjudication (Ollivier et Mourlon, *Commentaire de la loi du 21 mai 1858*, p. 226).

Enfin, quant à l'action du vendeur non payé, celui-ci devait l'intenter avant l'adjudication, sans quoi la loi de messidor an III la considérait comme convertie en indemnité sur le prix.

Aujourd'hui, il n'en est plus ainsi, car aux termes de l'article 692 du Code de Procédure civile, modifié par la loi du 21 mai 1858, si le vendeur non payé figure parmi les créanciers inscrits et qu'il oublie de notifier au Greffe sa demande en résolution avant l'adjudication, comme le poursuivant doit le sommer de le faire, il est définitivement déchu du droit de la faire prononcer ultérieurement et ne reçoit aucune espèce de compensation.

§ 2. — Loi du 2 Brumaire an VII

Une loi qui a servi de modèle à celles qui l'ont suivie, sur la matière qui nous occupe, fut certainement la loi du 2 brumaire an VII, apportant de profondes modifications dans le régime hypothécaire où elle introduisit le principe de la publicité, et enfin d'heureux changements à la loi de Mes-

sidor, an III, citée plus haut.

Les principales dispositions de cette loi étaient les suivantes :

D'abord un commandement fait par huissier sans l'assistance de recors et trente jours après, au lieu de vingt, comme sous la loi de Messidor, apposition de placards et affiches.

Le procès-verbal de saisie était supprimé, ainsi que la dénonciation du procès-verbal d'apposition de placards aux fermiers ou locataires du saisi ; mais ce dernier procès-verbal était toujours signifié au saisi et aux créanciers inscrits, dans un délai de deux décades au moins et d'un mois au plus, à l'expiration duquel devait avoir lieu l'adjudication.

La loi de brumaire avait admis en outre un principe, reproduit par les lois postérieures et qui consiste à dire que l'adjudication ne devait pas transmettre à l'adjudicataire plus de droits que le saisi n'en possédait.

Cela est même devenu une véritable clause de style insérée dans la plupart des cahiers de charges.

Signalons enfin, pour terminer, l'une des plus grandes défauts de la loi de brumaire, à savoir la permanence après l'adjudication de la plupart des droits réels grevant les biens vendus. On sait, en effet, que la transcription du jugement d'adjudication avait pour effet de purger seulement les hypothèques non inscrites, soit légales, soit conventionnelles et que les hypothèques inscrites n'étaient purgées que dix ans après la transcription dudit jugement.

SECTION TROISIÈME

DROIT NOUVEAU

Système du Code de Procédure civile

Les critiques les plus violentes ne manquèrent pas à la loi de brumaire an VII qu'on accusait d'avoir trop réduit les formalités de l'expropriation forcée et sacrifié par là les droits des débiteurs au profit des créanciers.

Aussi les rédacteurs du Code de Procédure civile, avec un esprit de réaction très accusé, essayèrent-ils de revenir, autant que possible, aux formes compliquées de l'Edit de 1551.

Dix-huit modifications principales furent alors faites par eux à la loi de brumaire; ils y ajoutèrent, dit Dalloz (*Répert., Vente publique d'Immeubles*, n° 37): 1° le procès-verbal de saisie, dont l'affiche tenait lieu; 2° les copies de ce procès-verbal aux greffiers des juges de paix et aux maires des communes de la situation des immeubles saisis; 3° la transcription de la saisie au bureau des hypothèques; 4° la transcription du même procès-verbal au greffe du tribunal où devait avoir lieu l'adjudication; 5° la dénonciation de la saisie au débiteur; 6° le visa de l'exploit de dénonciation par le maire du domicile du saisi (art. 681); 7° l'enregistrement de cet acte dans la huitaine au bureau des hypothèques; 8° l'insertion dans l'auditoire du tribunal d'un extrait du procès-verbal de saisie contenant

l'indication du jour de la première publication du cahier des charges de la vente ; 9^o l'insertion de cet extrait dans un journal ; 10^o l'apposition de placards annonçant la première publication ; 11^o le procès-verbal constatant cette apposition ; 12^o le visa de ce procès-verbal par les maires des lieux où la saisie a été faite ; 13^o la notification d'un exemplaire du placard à chacun des créanciers inscrits ; 14^o l'enregistrement de l'original de cette notification au bureau des hypothèques ; 15^o le dépôt au greffe du cahier des charges de la vente ; 16^o la publication de ce cahier des charges à l'audience, successivement de quinzaine en quinzaine ; 17^o de nouvelles affiches et de nouvelles insertions annonçant l'adjudication préparatoire ; 18^o cette adjudication, et, enfin, six semaines après, l'adjudication définitive.

On peut juger, par ce véritable luxe de formalités, combien était compliquée la procédure d'expropriation d'après le Code ; aussi, la loi du 2 juin 1841 que nous étudierons en détail dans les chapitres suivants, réalisa-t-elle un progrès sensible en supprimant un grand nombre de ces formalités jugées, à juste titre, inutiles et très dispendieuses.

La loi de 1841 fut l'œuvre d'une commission comprenant, parmi ses principaux membres, MM. Pascalis et Dalloz, députés, Parant, sous-secrétaire d'Etat au ministère de la justice, et M. Persil, membre de la Chambre des pairs, à qui l'on doit un très remarquable et judicieux rapport sur l'exposé des motifs de cette loi.

Elle comprend six articles seulement, mais qui, à eux seuls, en ont modifié un grand nombre d'autres dans le Code de procédure civile.

L'article 1^{er}, dont nous nous occuperons spécialement, ou, pour mieux dire, uniquement, a refondu presque entièrement les titres XII et XIII dudit Code, c'est-à-dire ce qui est relatif à la saisie immobilière et à ses incidents ;

L'article 2^e a réformé le titre V du livre II partie II, traitant de la surenchère sur aliénation volontaire ;

L'article 3^e, le titre VI, comprenant les ventes de biens de mineurs ;

L'article 4^e, le titre VII, relatif aux partages et licitations ;

L'article 5^e, le titre VIII, comprenant le bénéfice d'inventaire et la vente des immeubles dépendant d'une succession vacante ;

Enfin, l'article 6^e, le titre IX, qui traite de la vente des biens dotaux.

Nous n'étudions donc de cette loi que l'article 1^{er}, c'est-à-dire toute l'expropriation immobilière et les incidents qu'elle peut soulever ; mais comme pour être complet sur cette matière, un véritable traité serait nécessaire, nous examinerons rapidement l'expropriation et ses incidents, afin de nous étendre davantage sur les effets de l'adjudication.

CHAPITRE DEUXIÈME

POURSUITES D'EXPROPRIATION SANS INCIDENTS JUSQU'À ET NON COMPRISE L'ADJUDICATION

Les rédacteurs du Code civil se sont également occupés de la matière qui nous intéresse et en ont exposé les principes généraux dans le titre XIX du livre III, en renvoyant au Code de procédure civile pour les détails ; nous allons donc jeter un coup d'œil sur ces principes avant d'entrer dans leurs diverses applications.

Examinons 1^o par qui et contre qui une poursuite d'expropriation peut être intentée et 2^o quels biens peuvent être saisis immobilièrement.

I. — Les biens des débiteurs formant, aux termes de l'article 2093 C. c., le gage commun de leurs créanciers, il s'ensuit que tous, privilégiés, hypothécaires ou chirographaires, ont le droit de les faire saisir immobilièrement, avec cette distinction toutefois que les créanciers chirographaires n'ont pas toujours d'intérêt à engager ces poursuites.

Lorsqu'en effet, les immeubles sont hypothéqués pour le montant de leur valeur et quelquefois même au-delà, il serait complètement inutile pour les créanciers chirographaires d'entamer une

procédure devant tourner à l'avantage des créanciers hypothécaires ou privilégiés.

Ils sont cependant parfois dans une situation plus favorable que les créanciers hypothécaires, en ce sens qu'ils peuvent exproprier à leur gré tel ou tel immeuble de leurs débiteurs, tandis qu'aux termes de l'article 2209 les créanciers hypothécaires ne peuvent poursuivre la vente des immeubles qui ne leur sont pas hypothéqués qu'en cas d'insuffisance des biens affectés au paiement de leurs créances.

S'il a y doute sur la suffisance desdits biens, c'est aux débiteurs à en faire la preuve, conformément à un arrêt rendu par la Cour suprême, le 7 octobre 1807.

De plus, les créanciers hypothécaires peuvent seuls, conformément aux articles 2167 à 2170, C. c., poursuivre les tiers détenteurs des immeubles hypothéqués, qu'ils soient débiteurs ou non. Les créanciers chirographaires n'ont pas eux cette faculté qui dérive du droit de suite appartenant exclusivement aux premiers en vertu de leurs hypothèques.

Nous avons dit que tout débiteur tenu d'une dette en répond sur ses biens ; il faut ajouter cependant que la qualité du débiteur influe parfois sur la façon de diriger les poursuites d'expropriation

On sait, en effet, que si les débiteurs sont mineurs ou interdits, l'article 2206, C. c., exige que les créanciers discutent son mobilier avant de faire

vendre leurs immeubles ; mais que cette nécessité cesse toutefois dans le cas où les immeubles, grevés de la dette, sont possédés indivisément entre un majeur et un mineur ou interdit et lorsque la dette leur est commune, enfin, quand les poursuites ont été commencées contre un majeur ou avant l'interdiction (art. 2207, C. c.).

Les créanciers majeurs et maîtres de leurs droits poursuivent eux-mêmes l'expropriation de leurs débiteurs ; mais, au contraire, leurs tuteurs, s'ils sont en état de minorité, agissent en leur lieu et place.

Quid de la femme mariée ? — L'expropriation de ses débiteurs sera faite à la requête de son mari si elle est mariée sous le régime dotal, de la communauté ou sans communauté ; mais sous le régime de la séparation de biens ou lorsqu'il s'agit de biens paraphernaux, ce sera la femme qui poursuivra elle-même, avec l'autorisation de son mari, ou de justice.

Si la femme est encore mineure, et que son mari refuse de l'autoriser, l'autorisation ou plus exactement l'assistance d'un curateur *ad hoc* lui sera nécessaire pour intenter les poursuites de saisie réelle.

II. — Ces poursuites seront dirigées contre le saisi lui-même s'il est capable ; s'il est mineur non émancipé, elles auront lieu contre son tuteur et enfin contre lui-même et son curateur, s'il est mineur émancipé.

Si l'immeuble appartient en propre à une femme mariée, les poursuites seront dirigées, quel que soit le régime adopté, contre la femme et le mari, et si le mari refuse d'assister sa femme ou s'il est mineur, elle sera autorisée par justice.

Si la femme est mineure ou si le mari majeur refuse de procéder avec elle, ou s'ils sont tous deux mineurs, le tribunal nommera à la femme un curateur contre lequel la poursuite sera exercée en même temps que contre la femme. Il est bien entendu d'ailleurs que le mari sera seul poursuivi pour les immeubles de la communauté (article 2208 C. c.).

Si le débiteur est, par suite de succession, vente ou échange, co-propriétaire par indivis avec d'autres personnes non tenues à la dette, le créancier ne peut saisir sa part indivise, mais seulement les immeubles afférents à son débiteur après le partage qu'il a le droit de provoquer et dans lequel il a aussi celui d'intervenir, conformément aux articles 2205 et 882 Code civil.

Le débiteur peut enfin faire suspendre les poursuites d'expropriation, dans un cas prévu par l'article 2212 du même Code, « s'il justifie par baux authentiques que le revenu net et libre de ses immeubles pendant une année suffit pour le paiement de la dette en capital, intérêts et frais. »

Une question assez vivement débattue en jurisprudence consiste à savoir si le créancier d'un débiteur, copropriétaire par indivis, ne peut absolument rien faire pour la conservation de sa créance, avant

d'avoir intenté la demande en partage ou d'y être intervenu.

La Cour de Cassation est loin d'avoir sur ce point une jurisprudence certaine et solidement établie, car, dans un arrêt du 14 décembre 1819, elle décide que l'article 2205 ne prohibe que la vente de la part indivise et n'empêche pas, au contraire, sa mise sous mains de justice par une saisie réelle ; tandis que, dans deux autres arrêts du 22 juillet 1822 et du 3 juillet 1826, elle dit, au contraire, que le créancier ne pourrait faire, dans l'espèce, qu'un simple commandement à son débiteur.

Devant cette incertitude et ces hésitations de la Cour suprême, nous croyons qu'il est de beaucoup préférable pour le créancier de s'abstenir, en pareil cas, de toutes poursuites, avant d'avoir provoqué le partage dont nous avons précédemment parlé et après lequel il pourra d'ailleurs faire valoir ses droits sur les biens échus à son débiteur.

III. — Examinons, à présent, quels biens sont susceptibles de saisie immobilière.

L'article 2204, Code civil, nous en donne l'énumération.

Ce sont : 1^o les biens immobiliers et leurs accessoires réputés immeubles appartenant en propriété au débiteur ; 2^o l'usufruit appartenant au débiteur sur les biens de même nature.

« De là, il suit, dit Dalloz, que l'une des conditions essentielles pour que des biens puissent être saisis par un créancier (et c'est là une vérité

» de toute évidence) c'est qu'ils soient la propriété
» de son débiteur. »

La loi, qui distingue dans l'article 517 Code civil, trois sortes d'immeubles : 1^o immeubles par nature ; 2^o immeubles par destination ; 3^o immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent, n'a pas permis l'expropriation de tous ces immeubles sans distinction.

Les premiers comprennent les fonds de terre et les habitations et peuvent sans contredit faire l'objet d'une saisie réelle.

Les seconds sont, sur ce point, assimilables aux premiers : on a jugé, en effet, que les instruments placés dans une manufacture pour son exploitation, les bestiaux donnés à cheptel, les fourrages, semences, pailles, engrais faisant partie intégrante d'une ferme, etc..., devaient être saisis immobilièrement et non mobilièrement, à la condition toutefois que ces biens n'aient pas été détachés des immeubles par nature dont ils sont l'accessoire indispensable.

Pour la troisième catégorie d'immeubles, c'est-à-dire les immeubles par l'objet auxquels ils s'appliquent, la loi n'a pas été aussi large à beaucoup près que précédemment, puisqu'elle n'autorise en pareil cas, l'expropriation immobilière que pour l'usufruit des immeubles.

Quant aux autres immeubles de cette catégorie, c'est-à-dire les servitudes prédiales ou urbaines ou services fonciers, les actions tendant à revendiquer un immeuble, les droits d'usage et d'habitation, la

saisie réelle ne leur est point, en principe, applicable. Ajoutons, toutefois, que la question est vivement discutée, tant en doctrine qu'en jurisprudence, relativement *aux actions immobilières*, mais qu'aujourd'hui l'affirmative, à savoir l'application de la saisie à ces dernières, semble devoir l'emporter (Persil fils, *Ventes jud. d'Im.*, n° 5; — Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, § 258, tome II, p. 99; — Chauveau, *Lois de la Procédure*, n° 2198; — Grenier, *Hypothèques*, tome I, n°s 151 et 152, et tome II, n° 474; — *Contrà*, Pigeau, tome II, p. 217; Duranton, tome XXI, n° 7).

Enfin, des lois particulières ont permis d'hypothéquer, et, par suite, de saisir immobilièrement certains immeubles qui sont : 1° les mines (loi du 21 avril 1810); les actions immobilisées de la Banque de France (décret du 16 janvier 1808), et, enfin, les actions immobilisées des canaux d'Orléans et du Loing (décret du 6 mars 1810).

Néanmoins, le législateur n'a pas voulu autoriser les poursuites d'expropriation contre certains immeubles, prenant en considération la qualité de leurs propriétaires.

Ces exceptions sont relatives : 1° aux dépendances du domaine public; 2° à celles du domaine de l'État; 3° aux immeubles faisant partie de la dotation de la couronne; 4° aux immeubles apanagés ou constitués en majorats; et 5° aux immeubles dotaux.

Nous en avons fini avec les principes généraux sur l'expropriation forcée; aussi, afin de suivre le

plan que nous nous sommes tracé, allons-nous, à présent, examiner assez rapidement les diverses formalités à remplir dans une poursuite dégagée d'incidents, pour traiter plus en détail l'adjudication qui en est la conséquence et ses effets.

Mais d'abord, pourquoi la loi a-t-elle voulu que ces formalités fussent toujours rigoureusement suivies, pourquoi, en un mot, a-t-elle prohibé toute convention contraire entre créanciers et débiteurs?

La réponse est facile; c'est que cette façon de procéder a paru d'ordre public au législateur et qu'à ses yeux il eût été souverainement imprudent de laisser les biens du débiteur à la merci du créancier!

Néanmoins, sans permettre à ce dernier d'entrer lui-même en possession des immeubles formant son gage, n'y aurait-il pas eu moyen de valider une convention par laquelle lui et son débiteur eussent décidé qu'à défaut du paiement de la créance, les immeubles seraient vendus amiablement sans qu'on fût obligé de suivre les longues et dispendieuses formalités de l'expropriation immobilière?

Cette question était vivement discutée avant la loi du 2 juin 1841, qui est venue dissiper tous les doutes, en déclarant qu'une telle convention est nulle et non avenue (art. 742 du Code de pr. civ.).

La stipulation par laquelle les deux parties intéressées se dispensaient ainsi des formalités de l'expropriation, était connue jadis sous le nom de *clause de voie parée* et avait trouvé un grand nom-

bre de partisans. C'est ainsi que les Cours de Bordeaux, Aix, Amiens, Rennes, Paris, Trèves, Douai, Toulouse et même la Cour suprême admettaient la validité de cette convention et que la grande majorité des auteurs avaient embrassé cette opinion.

L'opinion contraire, adoptée par les Cours de Bruxelles, Bourges et Lyon et quelques auteurs, a néanmoins fini par l'emporter et aujourd'hui, la question n'offre plus qu'un caractère purement historique.

A notre avis, la prohibition de la clause de voie parée ne constitue pas un progrès dans la législation et nous n'admettons nullement les critiques exagérées dont elle a été l'objet, lors de la discussion de la loi du 2 juin 1841.

S'il est très admissible, en effet, que le législateur doive réglementer le mode d'exécution des obligations conventionnelles et ne pas laisser les débiteurs à la merci des créanciers, il n'en est pas moins vrai que tout pacte, librement accepté, doit être respecté !

On nous objectera peut-être que de la part du débiteur, le consentement a pu être vicié par les menaces du créancier et que dès lors, on ne doit pas tenir compte d'un engagement contracté sous l'empire de la nécessité et peut-être de la violence !

Cette objection serait parfaitement fondée si la clause de voie parée avait pour résultat de livrer le débiteur pieds et poings liés aux mains de son créancier ; mais comme il n'en est pas ainsi et que le seul effet de cette clause est d'arriver à la vente

amiable des immeubles objet du gage, sans avoir à passer par les formalités préalables de la saisie et mise sous mains de justice, il s'en suit que la suppression de cette convention, usitée avant la loi de 1844, oblige désormais le créancier à subir dans tous les cas, les lenteurs et les frais d'une poursuite régulière de saisie réelle, sans utilité pour le débiteur !

« C'est donc avec raison, dit Dalloz, que les adversaires de l'article 742 ont fait remarquer qu'il portait tout à la fois atteinte au principe de la liberté des conventions et au droit absolu du propriétaire sur ses immeubles ; que, d'un autre côté, il mettait obstacle à l'amélioration du crédit foncier, qui ne peut se développer qu'autant que l'expropriation s'opère rapidement et à peu de frais ; qu'au lieu d'améliorer la position de l'emprunteur, il ne faisait que l'aggraver, car le prêteur ne manquera pas d'exiger une prime à raison des retards et des difficultés qu'il pourrait éprouver, et qu'enfin l'expérience ne justifiait nullement les appréhensions des adversaires de la clause de voie parée, puisque dans les lieux où elle était habituellement stipulée, à Bordeaux et à Pau, par exemple, elle n'avait produit que des résultats avantageux, en améliorant les conditions du crédit hypothécaire, en diminuant l'usure et en prévenant même les expropriations ! » (Dalloz, *Répertoire, Vente publique d'Immeubles*).

SECTION PREMIÈRE

DES FORMALITÉS DE LA MISE DES IMMEUBLES SOUS MAIN DE JUSTICE

Les formalités nécessaires pour mettre sous main de Justice l'immeuble du débiteur, comprennent :
1^o le commandement; 2^o le procès verbal de saisie;
3^o la dénonciation dudit procès-verbal au saisi;
4^o enfin la transcription au Bureau des Hypothèques de la saisie et de l'exploit de dénonciation.

§ 1^{er}. — Du Commandement

Cet acte qui, comme nous l'avons vu, se faisait par ministère d'huissier en présence de deux recors, en matière de vente par décret forcé, est encore aujourd'hui le préliminaire obligé de toute saisie, avec cette différence toutefois que la présence de deux témoins n'est plus nécessaire pour sa validité.

Le commandement, préalable à la saisie immobilière, contient certaines dispositions de forme que l'on ne rencontre pas dans celui qui précède les autres saisies. Nous allons les examiner en faisant une étude comparative des articles 583 et 673 Code de Procédure civile.

Et d'abord, le commandement de l'article 673 doit toujours contenir la copie entière du titre en vertu duquel on procédera à la saisie immobilière, alors même que pareille copie aurait déjà été signifiée ; dans ce dernier cas, au contraire, l'article 583 n'exige plus cette formalité.

Il faut, en second lieu, qu'il contienne une élection de domicile dans le lieu où siège le tribunal devant connaître de la saisie, si le créancier n'y demeure pas, afin de permettre à ce dernier d'y pouvoir signifier ses moyens de défense. Sur ce point encore, nous trouvons des différences entre les deux articles cités plus haut.

La première consiste en ce que, pour la saisie-exécution, l'élection de domicile se fait dans le lieu même de la saisie, tandis qu'en ce qui concerne la saisie immobilière, elle doit avoir lieu dans l'endroit où siège le tribunal. Il a même été jugé pour ce dernier cas que l'élection faite dans un autre lieu de l'arrondissement rendrait nul le commandement (Arrêt de la Cour de Bordeaux du 23 mai 1846; Dalloz, 1847, IV, 434).

Cette première différence se comprend aisément, car la saisie-exécution, dégagée d'incidents se poursuit sans intervention des tribunaux, ce qui n'a jamais lieu pour la saisie immobilière; de plus cette dernière poursuite peut s'exercer sur des biens situés dans plusieurs communes, voire même dans plusieurs arrondissements (art. 2210, C. c.); tandis que la saisie-exécution se fait ordinairement dans un lieu unique.

On comprend dès lors, dans le premier cas, une élection de domicile faite au siège du tribunal devant connaître de la saisie et, lorsqu'il s'agit d'immeubles situés dans plusieurs arrondissements et dépendant d'une même exploitation agricole, au siège du tribunal dans le ressort duquel se trouve

le chef-lieu de l'exploitation, ou à défaut de chef-lieu, dans la partie de biens qui représente le plus grand revenu d'après la matrice cadastrale.

Il convient toutefois de remarquer ici que la loi du 14 novembre 1808 a modifié l'article 2110 Code civil, relatif à la vente des immeubles situés dans plusieurs arrondissements, en ce sens, qu'on peut saisir simultanément ces immeubles, même lorsqu'ils ne font partie d'une seule exploitation, à la condition que la valeur totale de ces biens soit inférieure au montant des sommes dues tant au poursuivant qu'aux créanciers inscrits et que le poursuivant y ait été autorisé par ordonnance du président du tribunal du domicile du saisi.

Les poursuites de saisie se portent alors d'après l'article 4 de ladite loi devant les tribunaux respectifs de la situation des biens, et l'on admet généralement, en pareil cas, qu'un seul commandement est suffisant, pourvu que le poursuivant y ait fait une élection de domicile séparée au siège de chacun des tribunaux devant connaître des diverses saisies, ou plus exactement, des différentes fractions de cette saisie. Cela implique nécessairement que la requête dont nous venons de parler doit être présentée au président avant le commandement qui précède la saisie immobilière, puisque, dans le cas contraire, le créancier poursuivant s'exposerait à ce que cet acte fut attaqué par le débiteur saisi comme contraire aux prescriptions de l'article 2210.

Il existe encore d'autres différences entre l'élec-

tion de domicile faite dans le commandement tendant à saisie immobilière et celle indiquée dans le commandement tendant à saisie-exécution.

Pour cette dernière saisie, l'élection de domicile garde son effet jusqu'à la fin des poursuites, tandis qu'en matière de saisie immobilière elle ne le conserve que jusqu'à la nouvelle élection de domicile faite au procès-verbal de saisie dans l'étude de l'avoué poursuivant.

Ajoutons toutefois que, dans la pratique, ces deux élections se confondent, puisque le créancier, lorsqu'il s'agit de signifier son commandement, fait le plus souvent élection de domicile chez l'avoué qui sera plus tard constitué pour la saisie.

Enfin, l'article 673 ne reproduit pas la faculté accordée au saisi par l'article 584 de faire faire au domicile élu par le saisissant les significations d'offres réelles et d'appel. La marche à suivre en pareil cas est donc celle du droit commun indiquée par l'article 1258 du Code civil, qui veut que ces significations aient lieu à l'endroit dont on est convenu pour le paiement et que, s'il n'y a pas de convention spéciale sur le lieu du paiement, lesdites significations soient faites à la personne du créancier ou à son domicile réel, ou enfin à son domicile élu pour l'exécution de la convention.

« Les effets de l'élection de domicile consistent, » dit M. Chauveau, à autoriser le débiteur à signifier à ce domicile élu l'appel du jugement qui » sert de base aux poursuites, ainsi que tous actes » ayant pour objet l'annulation du commande-

» ment » (*Lois de la Procédure*, quest. 2205 et 4215 bis).

Le défaut d'élection de domicile dans la ville même où siège le tribunal qui doit connaître de la saisie, ne serait pas valablement réparé dans le procès-verbal de saisie. La loi a donc attaché une grande importance à cette formalité, car la moindre négligence peut faire tomber toute la procédure suivie et rendre l'officier ministériel rédacteur du commandement passible, du paiement de tous les frais occasionnés par l'acte annulé et l'incident en nullité, sans préjudice de tous dommages-intérêts.

Enfin, pour compléter nos explications sur l'article 673 relatif au commandement, nous ajouterons que cet acte doit encore contenir l'application de deux formalités, à proprement parler, extrinsèques : 1^o la clause que, « faute de paiement, il sera procédé à la saisie des immeubles du débiteur » ; et 2^o le visa obligatoire du maire de chacune des communes où se trouvent les objets saisis, et, à défaut de cet officier public, celui de l'adjoint ou d'un conseiller municipal.

On admet, en général, qu'un maire peut toujours donner ce visa, quels que soient ses liens de parenté avec le saisi ; mais, qu'il en devrait être autrement si ce maire était lui-même le créancier poursuivant.

Le commandement, signifié à la personne ou à domicile réel ou élu du débiteur, doit précéder de trente jours au moins le procès-verbal de saisie immobilière ; et, depuis la loi du 2 juin 1841, le

délai maximum entre le commandement et la saisie est de quatre-vingt-dix jours, sous peine de péremption du commandement. Ces délais sont d'ailleurs francs, mais non susceptibles d'augmentation, à raison des distances.

On admet toutefois qu'un procès-verbal de saisie, simplement commencé, empêcherait cette péremption et qu'enfin, après l'expiration des quatre-vingt-dix jours, un commandement qui n'aurait pas été suivi d'un procès-verbal de saisie dans cet intervalle, conserverait néanmoins ses autres effets, notamment celui d'interrompre la prescription.

§ 2. — Du procès-verbal de saisie

Lorsque le commandement de payer est resté infructueux, le créancier poursuivant, afin de vaincre la résistance de son débiteur, fait procéder à la saisie réelle ou mise sous main de justice de ses immeubles.

L'huissier instrumentaire, muni d'un pouvoir spécial du créancier, rédige alors un procès-verbal, lequel, conformément à l'article 675 du Code de Procédure civile, doit contenir « outre toutes les formalités communes à tous les exploits : 1^o l'énonciation du titre exécutoire en vertu duquel la saisie est faite ; 2^o la mention du transport de l'huissier sur les biens saisis ; 3^o l'indication des biens saisis savoir : si c'est une maison, l'arrondissement, la commune, la rue, le numéro, s'il y en a, et dans le cas contraire, deux au moins des

tenants ou aboutissants ; si ce sont des biens ruraux, la désignation des bâtiments quand il y en aura, la nature et la contenance approximative de chaque pièce, le nom du fermier ou colon s'il y en a, l'arrondissement et la commune où les biens sont situés ; 4^o la copie littérale de la matrice du rôle de la contribution foncière pour les articles saisis ; 5^o l'indication du Tribunal où la saisie sera portée ; 6^o et enfin la constitution de l'avoué chez lequel le domicile du saisissant sera élu de droit. »

Les formalités que nous venons d'énumérer étant très détaillées déjà par l'art. 675 n'ont pas besoin de commentaires, nous nous contenterons donc de dire qu'elles sont toutes également obligatoires et que l'omission d'une d'entre elles pourrait très bien entraîner la nullité de la saisie. (Cassation, 14 nov. 1853 et 30 janvier 1855 ; Dalloz, 1853, I, 327 et 1855, I, 10).

Il en sera de même du visa de ce procès verbal de saisie par le maire de la commune où sont situés les immeubles saisis et ce avant son enregistrement.

La loi de 1841 a sur ce point supprimé la remise d'une copie du procès verbal de saisie aux maires et adjoints ainsi qu'aux greffiers de justice de paix, jugeant avec raison que cette formalité était inutile et dispendieuse.

Il importe de remarquer ici que, suivant une opinion généralement adoptée, la constitution d'avoué faite dans le procès verbal de saisie, ne détruit pas les effets de l'élection de domicile faite dans le

commandement chez une autre personne que cet avoué, car l'élection de domicile du commandement conserve ses effets jusqu'à la dénonciation du procès verbal de saisie qui fera l'objet du paragraphe suivant.

Il convient enfin de constater que le nouvel article 675 est moins exigeant que l'ancien puisque ce dernier prescrivait à l'huissier d'insérer dans le procès-verbal de saisie, la désignation de l'extérieur des objets saisis quand il s'agissait de maisons, l'arrondissement, la commune, la rue, le numéro et les tenants et les aboutissants, tandis que l'article 675 actuel se borne à indiquer seulement l'arrondissement, la commune, la rue, le numéro s'il y en a et dans le cas contraire, deux des tenants et aboutissants.

« La différence de rédaction de l'article 675
» d'après le Code et la loi de 1841, dit M. Chauveau,
» prouve que l'huissier qui, dans son procès-verbal
» n'insérerait que les mentions générales dont
» s'occupe la loi, n'aurait à craindre aucune nul-
» lité. »

« L'usage et la nécessité de plus amples détails
» pour l'appréciation de l'importance des immeu-
» bles saisis, ont ajouté dans la pratique à ces pre-
» mières indications, une véritable description de
» l'objet saisi. Pour faire cette description aussi
» exactement que possible, l'huissier se livrera aux
» démarches qu'il jugera convenables, mais en
» aucun cas, il n'aura le droit de requérir l'ouver-
» ture des portes, afin de pousser ses investigations

» jusque dans l'intérieur des édifices saisis » (*Journal des Avoués*, t. LXXIV, p. 239).

§ 3. — Dénunciation du procès-verbal de saisie au débiteur

La troisième formalité de la saisie ou plus exactement de la mise sous main de justice des immeubles du débiteur, consiste dans la dénonciation qui est faite à ce débiteur du procès-verbal de saisie, dans les quinze jours qui suivent la clôture dudit procès-verbal, plus les délais des distances (art. 677).

Elle a pour but d'indiquer au débiteur exproprié que la saisie est opérée et que dans la gestion de ses biens, si toutefois on la lui laisse, il doit désormais compter avec ses créanciers.

La loi du 2 juin 1841 a placé cette troisième formalité avant la transcription et exigé que le procès-verbal de saisie et l'exploit de dénonciation fussent transcrits tous deux au bureau des hypothèques de la situation des immeubles saisis, au plus tard dans les quinze jours qui suivront la dénonciation (art. 678).

Sous l'empire du Code de Procédure civile, on procédait autrement : la transcription était placée avant la dénonciation, et dès lors, on ne transcrivait que le procès-verbal de saisie.

« On a donné deux motifs de ce changement, dit
» Boitard, d'abord, le saisi est le principal intéressé
» et, à ce titre, il doit connaître la saisie le pre-
» mier ; de plus, en apprenant par la dénonciation,
» la réalisation de la saisie dont le commandement

» l'avait menacé, il est possible que le saisi désintéresse le créancier, alors les poursuites cessent et la transcription n'aura pas lieu. Il a donc paru préférable d'exiger d'abord la dénonciation au saisi, puisqu'elle peut rendre inutile la transcription faite dans l'intérêt des tiers ! »

L'ordre est désormais établi pour ces deux dernières formalités dont on vient de parler et la jurisprudence, autrefois hésitante, décide aujourd'hui que les parties ne pourraient pas le changer sans faire de nullité.

§ 4. — Transcription du procès verbal de saisie et de l'exploit de dénonciation

Le poursuivant, ainsi que nous l'avons dit, est tenu de faire transcrire le procès verbal de saisie ainsi que l'exploit de dénonciation dans les quinze jours qui suivent ce dernier acte.

La transcription a pour but de faire connaître à qui appartient la priorité des poursuites et d'empêcher qu'une saisie immobilière soit pratiquée sur les mêmes biens; elle a également pour résultat d'immobiliser les fruits (art. 681) dont le produit sera distribué aux créanciers hypothécaires, d'après leur rang.

Après l'accomplissement de toutes ces formalités, prescrites à peine de nullité par l'art. 715, la mise sous main de justice est opérée; dès lors, le poursuivant n'a plus à remplir que celles qui sont nécessaires pour parvenir à la vente.

Nous ne traiterons pas en détail ici les effets de la mise sous main de justice, parce que ces développements n'entrent pas dans le cadre de cette thèse; toutefois nous indiquerons sommairement les principaux.

Ces effets se résument dans la perte pour le débiteur du droit de disposer de la propriété des biens sur lesquels la saisie immobilière a été pratiquée.

Le dessaisissement qui s'opère dans la personne du saisi est moins étendu toutefois que celui qui atteignait le débiteur dans l'ancien droit. Il n'est plus nommé de commissaire à la saisie réelle; c'est le saisi qui conserve l'administration de ses biens, s'ils ne sont pas loués ni affermés, à moins, dit l'art. 684, « qu'il n'en soit autrement ordonné par » le Président du Tribunal dans la forme des » Référés, » à la requête d'un ou plusieurs créanciers.

Le débiteur ne peut ni louer ni affermer ses immeubles, et, s'ils l'étaient déjà avant le commandement et que les baux n'eussent pas date certaine, les tribunaux pourraient, suivant les cas, prononcer la nullité de ces locations, sur la demande des créanciers, que les locations aient ou non reçu un commencement d'exécution.

Si, au contraire, les baux étaient enregistrés, ils ne pourraient être résiliés par justice que dans le cas de fraude, conformément aux principes de l'action Paulienne (art. 1167 C. c.).

Ajoutons ici que, d'après l'article 2 de la loi du

23 mars 1855, les baux qui auraient date certaine, s'ils avaient été faits pour plus de dix-huit ans, ne seraient même opposables aux tiers qu'après leur transcription au bureau des hypothèques.

La nullité des aliénations consenties par un débiteur saisi sur ses biens n'a pas besoin d'être demandée par les créanciers : elle existe de plein droit à leur égard (art. 686) ; mais il est évident que le débiteur ne peut pas se prévaloir de cette nullité si l'adjudication n'a pas lieu et si les poursuites ne sont pas continuées.

Quid du droit d'hypothéquer les immeubles ?
Le saisi le conserve-t-il ?

L'affirmative n'est pas douteuse depuis la loi du 2 juin 1841. Les rédacteurs de cette loi ont donné pour motif que le débiteur arrivera peut-être à payer les créanciers les plus exigeants avec l'argent qu'il se sera procuré et revenir ensuite à meilleure fortune.

Pour les créanciers hypothécaires d'ailleurs, la situation n'est pas empirée : ils conservent l'ordre et le rang de leur hypothèque.

Il en est de même du créancier chirographaire poursuivant qui, par la transcription de la saisie, s'est fait une situation exceptionnelle.

Nous pouvons ajouter que, même après cette transcription, l'acquéreur des biens saisis peut consolider sa propriété, en consignait une somme suffisante pour désintéresser les créanciers inscrits et le saisissant et en leur signifiant l'acte de consignation (art. 687).

Il faut que cette consignation ait lieu avant l'adjudication qui devait être la conséquence de la saisie, car sous aucun prétexte la loi n'autorise à accorder de délais pour l'effectuer (art. 688).

Enfin, dit l'article suivant, « si les deniers ainsi » déposés ont été empruntés, les prêteurs n'auront d'hypothèques que postérieurement aux créanciers inscrits lors de l'aliénation. »

Ce dernier article se passe aisément de commentaires, puisqu'il est lui-même une application des principes de droit civil sur le rang des hypothèques ; nous ferons remarquer cependant à ce sujet, que s'il y a un concours à craindre pour les prêteurs du saisi, ce ne peut être que celui des créanciers privilégiés ou des créanciers à hypothèques légales, comme la femme ou le pupille du saisi, puisque les créanciers inscrits ont été désintéressés ou le seront avec le montant de la consignation, et, conséquemment, ne peuvent lutter contre les prêteurs du saisi qui ont fait inscrire leur hypothèque.

Il est, du reste, parfaitement loisible à ces derniers de se faire subroger dans les droits et actions de ceux dont leur argent a servi à payer les créances.

SECTION DEUXIÈME

DES FORMALITÉS NÉCESSAIRES POUR PARVENIR A LA VENTE

Ces formalités sont de trois sortes ; il y a :

1^o Celles qui ont pour but de fixer les conditions de l'adjudication ;

2^o Celles destinées à faire connaître la saisie aux parties intéressées à la poursuite ;

3^o Enfin, celles qui servent à donner à la vente la plus grande publicité et à provoquer le concours des enchérisseurs.

Nous les étudierons sommairement dans trois paragraphes.

§ 1^{er}. — **Formalités destinées à fixer les conditions de l'adjudication (art. 690).**

Ces formalités se résument dans la confection du cahier des charges devant servir de base à la vente, dans son dépôt au greffe du tribunal civil, vingt jours au plus tard après la transcription du procès-verbal de saisie, et, enfin, dans sa lecture et publication à l'audience.

C'est l'avoué poursuivant qui est chargé de rédiger le cahier des charges et d'y insérer les mentions suivantes :

1^o L'énonciation du titre exécutoire en vertu duquel la saisie est faite, ainsi que des actes de procédure qui ont précédé cette saisie ;

2^o La désignation des immeubles telle qu'elle est insérée au procès-verbal de saisie ;

3^o Les conditions de la vente, c'est-à-dire tout ce qui a rapport à l'origine de propriété, à l'entrée en jouissance, aux servitudes actives ou passives, aux contributions, aux assurances contre l'incendie et autres, au paiement du prix en principal et intérêts, à la réception des enchères, à la levée et signification du jugement d'adjudication, à sa transcrip-

tion, à la prohibition de détériorer ni changer les immeubles vendus, avant le complet paiement du prix, à la consignation, à la folle enchère, aux déclarations de command et aux co-adjudicataires, au lotissement, etc;

4^o Une mise à prix (art. 690 C. pr. c.).

La nécessité pour le poursuivant d'indiquer lui-même la mise à prix des immeubles à vendre semble au premier abord assez exorbitante; toutefois, après examen, on s'aperçoit que la chose n'a rien en soi qui puisse étonner.

De deux choses l'une, en effet, : les mises à prix sont élevées ou faibles.

Dans le premier cas, s'il ne survient pas d'amateurs, le poursuivant sera déclaré de droit adjudicataire; dans le second cas, au contraire, il est très vraisemblable que le peu d'élévation des mises à prix, attirera les enchérisseurs et que les immeubles à vendre atteindront de la sorte le prix qu'ils valent réellement.

Il n'y a donc, comme on le voit, aucun danger à craindre dans les deux cas, relativement à la réussite de la vente, en laissant au poursuivant le soin et l'obligation de fixer les mises à prix.

C'est ce qui fut du reste répondu en 1864 par M. de Casabianca, sénateur, à une pétition adressée aux législateurs dans le but de modifier l'article 690 du Code de Procédure civile et dans laquelle on demandait que le soin de fixer les mises à prix fût laissé à un ou plusieurs experts choisis par le Tribunal.

Quid de l'origine de propriété à insérer dans le cahier des charges? Le poursuivant est-il tenu de s'en occuper?

La loi en principe ne l'exige pas, pour cette excellente raison que le vendeur des immeubles n'est pas le créancier poursuivant, mais bien le débiteur saisi. On comprend dès lors qu'il soit parfois impossible au poursuivant de connaître l'origine de propriété des biens à vendre, quand le saisi s'obstine à garder le silence sur les demandes et les divers renseignements qui peuvent lui être adressés à ce sujet.

Dans la pratique des affaires, lorsqu'on n'est point parvenu à faire sortir le saisi du mutisme absolu derrière lequel il s'est retranché, il est d'usage d'insérer dans le cahier des charges une clause par laquelle le poursuivant autorise les futurs adjudicataires à se faire délivrer à leurs frais des expéditions par tous dépositaires des titres concernant la propriété des biens mis en vente.

Ce palliatif, assez fréquemment usité, n'est pas sans jeter quelque discrédit sur les ventes par expropriation forcée, auprès de certaines personnes redoutant, non sans quelque raison, des évictions possibles dans l'avenir; aussi, lorsque les parties sont majeures, demandent-elles généralement la conversion de la saisie en vente sur publications volontaires.

Cette vente sur conversion de saisie que nous étudierons plus loin, au chapitre des incidents de la saisie, a pour principal résultat d'intéresser plus

directement le débiteur à la vente des immeubles puisque c'est à sa requête et à celle du poursuivant ou de tous les créanciers inscrits, suivant le cas, que le tribunal renvoie ainsi la vente, soit à sa barre, soit devant le notaire le plus voisin de la situation des biens, et comme tel, le plus apte à fournir tous les renseignements relatifs aux différents titres de propriété qui les concernent.

§ 2. — **Formalités ayant pour but de faire connaître la saisie à ceux qui sont intéressés aux poursuites (art. 691-694)**

Le danger possible pour les futurs adjudicataires de se voir évincer des biens par eux acquis sur expropriation a déterminé le législateur à exiger du poursuivant l'accomplissement de certaines formalités destinées à prévenir les principaux intéressés aux poursuites, que la saisie a été opérée.

Ces formalités consistent en :

1^o Une sommation faite au saisi, dans les huit jours qui suivent le dépôt du cahier des charges, de prendre communication dudit cahier des charges, d'y apporter tous dires et contredits qu'il jugera utiles à la défense de ses intérêts ; d'assister à la lecture et publication qui en sera faite publiquement à une audience déterminée et enfin d'entendre fixer à cette audience, le jour auquel aura lieu l'adjudication.

Cette sommation, exigée par l'article 691, a par elle-même la plus grande importance, car le saisi, connaissant mieux que tout autre la nature et la

valeur de ses biens, pourra fournir sur le cahier des charges des renseignements précieux pour la vente.

Malheureusement, il faut bien l'avouer, les résultats sont loin, dans la pratique, de répondre en pareille matière aux brillantes promesses de la théorie, car, le plus souvent, cette sommation adressée au saisi n'offre qu'un caractère purement platonique, puisque ce dernier se contente presque toujours de conserver une attitude passive vis-à-vis de l'expropriation dont il est l'objet;

2º Une sommation identique faite par le poursuivant dans le même délai de huitaine aux créanciers inscrits, mais qui, à la différence de la première, est signifiée aux domiciles élus par les créanciers dans leurs inscriptions et non pas à leurs domiciles réels. Elle a pour but de leur faire connaître le dépôt du cahier des charges et de les inviter à le critiquer s'ils le jugent à propos.

De plus, si parmi les créanciers inscrits se trouve le vendeur de l'immeuble saisi, l'article 692, modifié par la loi du 21 mai 1858, ajoute « que, » faute par ce dernier de former sa demande en » résolution et de la notifier au greffe avant l'ad- » judication, il sera définitivement déchu à l'égard » de l'adjudicataire du droit de la faire pronon- » cer; »

3º Une dernière sommation faite dans les mêmes termes et le même délai à la femme du saisi, aux femmes des précédents propriétaires, aux subro-

gés-tuteurs des mineurs ou interdits ou aux mineurs devenus majeurs, si dans l'un et l'autre cas les mariage et tutelle sont connus du poursuivant d'après son titre.

Ajoutons qu'avertissement doit être, en outre, donné par le même acte aux intéressés que pour conserver les hypothèques légales sur l'immeuble exproprié, il leur sera nécessaire de les faire inscrire avant la transcription du jugement d'adjudication.

Cette dernière disposition est une innovation de la loi du 21 mai 1858, depuis laquelle les créanciers à hypothèques légales se trouvent liés à la procédure d'expropriation, comme les autres créanciers inscrits.

Enfin, l'article 692, sur lequel nous ne nous sommes pas étendu à dessein, exige, dans son dernier alinéa, que « copie de la précédente sommation soit notifiée au Procureur de la République » de l'arrondissement où les biens sont situés, » lequel sera tenu de requérir l'inscription des » hypothèques légales existant du chef du saisi » seulement sur les biens compris dans la saisie. »

Il importe de remarquer ici que le fait de requérir cette inscription, n'est pas pour le Procureur une chose facultative, mais bien une obligation formelle. Disons, toutefois que ce magistrat en serait dispensé, s'il avait la certitude qu'aucun droit de créance n'existait au profit des personnes dont on vient de parler.

Lorsque les trois sommations prescrites par l'ar-

ticle 692 ont été signifiées, la loi exige que dans la huitaine du dernier acte, le poursuivant fasse mentionner, en marge de la transcription de la saisie, au bureau des Hypothèques, que les formalités dont nous venons de parler ont été remplies.

Dès que cette mention a été faite, la saisie ne peut plus être rayée que du consentement des créanciers inscrits, ou en vertu de jugements rendus contre eux ; tandis qu'avant la réalisation de cette formalité, le créancier poursuivant, désintéressé par un acquéreur des immeubles saisis, pourrait seul donner mainlevée de la saisie.

Existe-t-il, relativement au procès-verbal de saisie, un délai maximum après lequel la péremption pourrait l'atteindre, s'il n'était pas suivi de sa conséquence ordinaire, l'adjudication ?

Ni l'ancien Droit, ni le Code, ni les lois de 1841 et de 1858, n'avaient prévu le cas ; aussi décidait-on généralement qu'il n'y avait pas de péremption pour le procès-verbal de saisie, comme il en existe unepour le commandement.

Une loi récente, celle du 2 juin 1881, a admis un principe contraire en décidant, dans son article unique, formant le dernier paragraphe de l'article 693, que : « La saisie immobilière cesse de plein » droit de produire son effet, si, dans dix ans de la » transcription, il n'est pas intervenu une adjudication mentionnée en marge de cette transcription, conformément à l'article 716 du Code de » procédure civile. »

Dès lors, il n'est plus douteux, en présence d'un

texte aussi formel, que la péremption puisse atteindre le procès-verbal de saisie, non suivi de l'adjudication, dans le délai ci-dessus imparti.

Nous avons dit précédemment que le cahier des charges était déposé au greffe du tribunal dans les vingt jours de la transcription du procès-verbal de saisie, ajoutons que ledit cahier des charges doit, de plus, être lu et publié à l'audience au jour indiqué dans les sommations ci-dessus mentionnées.

Cette lecture, qui dans la pratique des tribunaux, consiste uniquement dans l'appel par le Greffier d'un placet rédigé par l'avoué poursuivant, doit avoir lieu trente jours au plus tôt et quarante jours au plus tard après le dépôt du cahier des charges et ce n'est que le troisième jour d'avant la lecture en question, qu'expire le délai accordé par la loi au poursuivant, aux créanciers inscrits et au saisi pour faire tous dires et observations qu'ils jugeront utiles relativement à ce cahier des charges.

Enfin le jour fixé pour la publication et lecture étant arrivé, le Tribunal statue sur les dires qui ont été faits sur le cahier des charges et fixe le jour de l'adjudication, trente jours au plus tôt et soixante jours au plus tard après cette audience.

Un arrêt de la Cour de Cassation du 30 juin 1873 décide que la publication d'un cahier des charges qui n'aurait pas lieu au jour indiqué dans la sommation faite à la partie saisie, serait nulle et de nul effet.

De même la Cour de Caen, dans un arrêt tout récent, vient d'admettre que lorsque l'adjudication

fixée d'abord par le Tribunal à un jour déterminé, est reportée et a lieu à une date ultérieure, arrière de certains créanciers inscrits, l'ignorance dans laquelle se sont trouvés ces derniers, leur permet à bon droit de demander la nullité de cette adjudication.

§ 3. — Formalités ayant pour but de donner à la vente la plus grande publicité possible

Ces formalités sur lesquelles nous n'insisterons pas, nous contentant de renvoyer le lecteur, aux articles 696 et suivants du Code de procédure civile, consistent en outre de la lecture et publication du cahier des charges, dans l'apposition d'affiches et de placards sur timbres aux endroits et dans les délais indiqués par ces articles.

Puis viennent les insertions dans les journaux. Elles se font dans un journal publié dans le département où sont situés les biens saisis; mais le plus souvent et dans l'intérêt même de la vente, le poursuivant en choisit un dont les bureaux de rédaction sont le plus voisins des immeubles expropriés.

Lorsque les mises à prix sont très importantes, il est d'usage aussi que le poursuivant fasse faire, en outre de l'insertion légale complète, des insertions sommaires dans tels et tels journaux indiqués par le Président du tribunal, dans une ordonnance mise au bas de la requête à lui présentée à cet effet.

Nous arrivons enfin à l'adjudication, qui, depuis

la loi du 2 juin 1844 est définitive et non plus provisoire, sans oublier toutefois la surenchère du sixième dont elle est susceptible dans la huitaine.

Toutefois, avant d'étudier l'adjudication et principalement ses effets, sur lesquels nous nous étendrons plus particulièrement, examinons au préalable les principaux faits ou incidents pouvant surgir dans une poursuite de saisie immobilière.

CHAPITRE III

DES DIVERS INCIDENTS DE LA SAISIE IMMOBILIÈRE

On entend sous la dénomination générale d'incidents, les demandes diverses, tendant à faire arrêter ou suspendre le cours d'une poursuite d'expropriation.

Comme leur nom l'indique, ils forment l'exception en pareille matière, aussi la loi de 1841 les a-t-elle traités, à l'exemple du Code, dans un chapitre à part, après l'adjudication.

Nous ferons remarquer ici que cet ordre ne nous paraît pas logique, puisque la plupart des incidents supposent que l'adjudication n'est pas encore survenue; aussi avons nous préféré l'intervertir et étudier sommairement les principaux incidents prévus par la loi, avant de nous étendre sur ce qui a rapport à l'adjudication et à ses effets.

Les incidents de la saisie immobilière sont au nombre de sept, nombre qui d'ailleurs n'est nullement limitatif, ainsi que l'a très justement fait remarquer le rapporteur de la loi du 2 juin 1841 devant la Chambre des Pairs, M. Persil, dont les judiciaires travaux ont servi à éclaircir bien des points dans cette difficile et délicate matière de l'expropriation forcée.

Nous diviserons ce chapitre en deux sections :

La première consacrée à l'examen des sept incidents, prévus par les articles 719 et suivants du Code de Procédure civile.

La seconde, à la procédure à suivre relativement à tous les incidents.

SECTION PREMIÈRE

ÉTUDE DES PRINCIPAUX INCIDENTS DE LA SAISIE IMMOBILIÈRE

Ces sept principaux incidents sont :

- 1^o La jonction de deux saisies (art. 719 et 720) ;
- 2^o La demande en subrogation dans la poursuite (art. 721, 722, 723) ;
- 3^o La radiation d'une saisie (art. 724) ;
- 4^o La demande en distraction de tout ou partie des objets saisis (art. 725, 726, 727) ;
- 5^o Les demandes en nullité (art. 728-729) ;
- 6^o La revente sur folle enchère (art. 733 à 740) ;
- 7^o La conversion de la saisie en vente volontaire (art. 742 à 748).

§ 1^{er}. — Jonction de deux saisies

Afin d'éviter les frais de deux poursuites, il arrive parfois que l'on réunisse deux saisies en une seule dans deux cas prévus les articles 719 et 720, Code de Procédure civile.

L'article 719 suppose qu'un premier créancier a saisi l'un des immeubles du débiteur commun, tan-

dis qu'un second créancier en a saisi un ou plusieurs autres.

Ces deux poursuites peuvent alors être réunies et voici dans quelles formes.

La partie la plus diligente, soit l'un des poursuivants, soit l'un des créanciers inscrits, le saisi, ou même un créancier chirographaire, présente par l'intermédiaire de son avoué, une requête au Tribunal de la situation des biens à vendre et un jugement intervient alors aux fins d'autoriser la jonction des deux saisies en une seule, qui est continuée par le premier poursuivant.

L'article 719 ajoute que cette réunion a lieu, « encore que l'une des saisies soit plus ample que l'autre » ce qui signifie que le Tribunal ne tient pas compte de la différence de valeur des biens compris dans les deux saisies.

Nous ferons toutefois remarquer que cette qualification de *plus ample* donnée au mot saisie figurant dans l'article 719 n'est pas la même que celle donnée au même mot dans l'article 720, car dans ce dernier article, on suppose bien que l'une des saisies est plus ample que l'autre, mais en ce sens que la première par exemple porte sur les mêmes biens que la seconde et sur d'autres encore. Nous reviendrons du reste sur ce point.

Dans l'article 719 au contraire, les deux saisies portent chacun sur des immeubles différents du même débiteur. Le législateur, comme on le voit, s'est donc servi d'une mauvaise qualification en employant les mots « saisie plus ample » dans

l'article 719, il aurait du dire : « si une autre saisie portant sur des immeubles différents..., etc... »

La jonction pourrait-elle être demandée quelle que soit la hauteur de la procédure ?

L'article 719 répond par la négative en décidant que le terme fatal, passé lequel cette demande ne pourra plus être formée, sera le dépôt du cahier des charges par l'un des poursuivants.

Nous ajouterons même qu'il n'est nullement nécessaire que les deux saisies en soient arrivées au dépôt du cahier des charges, pour que la jonction ne puisse plus être ordonnée ; il suffit, en effet, que la chose se présente à l'égard d'une seule des saisies, car l'on comprend très bien que la demande en jonction ne soit plus accueillie lorsqu'un cahier des charges a été déposé et qu'il ne convienne pas de retarder une procédure aussi avancée, pour mettre au même point une autre non encore parvenue à cette hauteur.

Mais à qui donnera-t-on la direction de l'affaire, s'il y a concurrence dans la poursuite ? Il peut se faire, en effet, qu'il n'y ait pas, à proprement parler, de premier saisissant, que les deux saisies dont parle l'article 719 aient été faites simultanément ; qui donc alors continuera la procédure après la jonction ordonnée par le tribunal ? « Ce sera, dit » le dernier paragraphe de l'article précité, l'avoué » porteur du titre le plus ancien, et, si les titres » sont de même date, l'avoué le plus ancien. »

Une hypothèse, que la loi n'a pas prévue, serait

celle où, par hasard, les titres porteraient la même date et où les avoués seraient du même âge.

En pareil cas, nous n'hésiterions nullement à décider que la poursuite de jonction sera continuée en commun par les deux avoués.

Nous avons vu précédemment que l'hypothèse prévue par l'article 720 était différente de celle dont parle l'article 719; nous ne reviendrons donc pas sur ce point.

Il ne serait d'ailleurs possible de demander la jonction, dans l'hypothèse de l'article 720, que s'il s'agissait de biens situés dans un même arrondissement, ou au moins dans une même exploitation, conformément à l'article 2210 C. c. et à la loi du 14 novembre 1808 (art 4). (Carré et Chauveau, n° 2414 bis.)

Une question assez discutée en pareille matière est celle de savoir si la jonction peut être demandée même après le dépôt du cahier des charges.

La négative ne fait aucun doute lorsqu'il s'agit d'une application de l'article 719; mais, que faut-il décider dans le silence de l'article 720?

La plupart des auteurs admettent, avec raison selon nous, que le dépôt du cahier des charges est le terme fatal à l'arrivée duquel la jonction ne peut plus être demandée et voici pour quelles raisons : il existe d'abord des motifs d'analogie entre les deux cas prévus par les deux articles 719 et 720; il y a de plus identité de dispositions entre eux à ce sujet.

« En effet, dit Dalloz, que prescrit l'article 719?

» Il veut que lorsque deux ou plusieurs saisies de
» biens situés dans le même arrondissement sont
» poursuivies en même temps, ces procédures
» soient jointes. Or, c'est précisément ce que com-
» mande l'article 720, avec cette différence qu'il
» prévoit qu'indépendamment des biens différents
» il peut se trouver des immeubles identiques.
» Mais ce n'est pas pour ceux-ci que la jonction a
» lieu. S'il n'y avait dans la seconde saisie que des
» biens déjà frappés par la première, elle ne serait
» pas transcrite aux hypothèques (art. 680 C. pr.
» civ.) et cette poursuite se trouverait définitive-
» ment arrêtée.

» Dès lors, les biens identiques sont réputés non
» existants dans la saisie et tout se réduit aux biens
» différents, comme dans l'article 719. On ne voit
» donc pas pourquoi la désignation des biens déjà sai-
» sis à laquelle l'article 720 refuse tout effet, aurait
» cependant pour résultat d'établir une règle diffé-
» rente quant aux suites du dépôt du cahier des
» charges. » (*Vente publique d'immeubles*).

En ce sens : Thomine-Desmazures. Chauveau,
Persil fils. *Contra* : Carré, t. II, n° 2423.

Lorsque le second saisissant se trouve dans
l'hypothèse prévue par l'article 720, la loi exige
qu'il fasse transcrire sa saisie pour les immeubles
non compris dans la première, et la dénonce au
premier saisissant, lequel poursuivra sur les deux,
si elles sont au même état et qui, dans le cas con-
traire, surseoira sur la première et suivra sur la
deuxième jusqu'à ce qu'elle soit au même degré.

Enfin, l'article 720 ajoute qu'à ce moment, les deux saisies seront réunies en une seule poursuite qui sera portée devant le tribunal de la première saisie.

Quid au cas où le premier saisissant ne voudrait pas faire les frais nécessaires pour la mise en état de la deuxième saisie ?

On admet généralement que le second saisissant pourrait se faire subroger dans ses droits et son obligation d'agir sur les deux saisies.

Il importe de remarquer ici que la partie finale de l'article 720 a toujours été considérée comme inutile. A quoi bon, en effet, exiger qu'après la jonction, la poursuite unique soit portée devant le tribunal de la première saisie, puisque dans l'hypothèse de l'article 720, il ne peut être question que d'un tribunal, l'application de la loi du 14 novembre 1808 étant impossible en pareil cas ?

§ 2. — De la subrogation dans les poursuites

La loi, prenant en considération l'intérêt du débiteur obéré « *ære alieno obrutus* » comme on disait à Rome, n'a pas voulu qu'il fût l'objet de plusieurs poursuites d'expropriation simultanées dont la conséquence inévitable eût été une augmentation considérable de frais, sans profit pour personne, sauf naturellement les agents de la loi.

Elle a donc chargé le poursuivant de s'occuper exclusivement de la procédure de saisie en son nom personnel et en celui de ses co-créanciers.

Il fallait toutefois prévoir les cas d'inexécution du mandat ainsi confié au poursuivant, cas dans lesquels un créancier plus vigilant pourrait se faire subroger dans les poursuites : la loi n'y a pas manqué ; car, dans les articles 721, 722 et 723, elle indique dans quelles hypothèses la subrogation peut être demandée.

Elles sont au nombre de deux :

1^o Le premier saisissant n'a pas poursuivi sur la seconde saisie à lui dénoncée, conformément à l'article 720.

2^o Il y a collusion, fraude ou négligence de la part du saisissant.

A. — Lorsque le premier saisissant à qui la seconde saisie a été régulièrement dénoncée, ne remplit pas le vœu de l'article 720 précité, en ne mettant pas en état les deux saisies, le second saisissant pourra par simple acte demander à être subrogé dans ladite poursuite.

M. Chauveau va même jusqu'à dire que le droit d'être ainsi subrogé est acquis au second saisissant lorsque le premier s'est uniquement occupé de sa saisie, alors même que la seconde lui a été dénoncée.

On décide enfin, généralement, malgré le silence des textes, que le saisi doit être appelé sur l'incident formé par la demande en subrogation.

B. — Le second saisissant peut encore être subrogé dans les poursuites, lorsqu'il y a eu de la

part du premier saisissant collusion, fraude ou négligence.

Par collusion, il faut entendre ici tout accord intervenu entre le premier saisissant et le saisi, et de nature à nuire aux autres créanciers, comme par exemple à les empêcher d'avoir la direction de la poursuite, alors que le premier saisissant n'avait peut-être jamais été créancier véritable du saisi, ou était au moins désintéressé par lui depuis longtemps.

La fraude consiste ici en toute manœuvre dolosive et mensongère commise à dessein pour faire prononcer la nullité des poursuites et par là même à accorder au débiteur saisi du temps pour se libérer.

Enfin, par négligence, il faut entendre tout oubli ou omission commise par le poursuivant dans la procédure d'expropriation.

Ce dernier point n'a pas été, du reste, sans soulever de vives critiques, surtout en doctrine, où beaucoup d'auteurs voient dans le deuxième alinéa de l'article 721 une véritable superfétation.

Aussi, lors de la discussion de la loi du 2 juin 1841, M. Pascalis, l'un des rapporteurs, demandait-il la suppression de cet alinéa relatif à la négligence du premier saisissant; pour cette raison, disait-il, « que d'après l'article 715, l'omission d'une » formalité quelconque entraînait la nullité de » toute la poursuite d'expropriation et que dès » lors, il était inutile pour le second saisissant de

» demander la subrogation dans une poursuite
» annulée !

Le même rapporteur admettait néanmoins par restriction que la nullité d'une saisie n'ayant jamais lieu de plein droit, le second saisissant pouvait toujours demander la subrogation tant que la première procédure n'avait pas été déclarée nulle par les tribunaux.

Quoiqu'il en soit, nous croyons au contraire que le dernier alinéa de l'article 721 est loin d'être inutile et que les raisons invoquées plus haut sont fortement battues en brèche par les articles 728 et 729 du même Code.

Qu'y voyons-nous, en effet, sinon que les moyens de nullité contre une saisie prétendue irrégulière devront être proposés, à peine de déchéance trois jours au plus tard avant la publication du cahier des charges, ou l'adjudication suivant que cette nullité sera ou non antérieure à la publication dont s'agit et qu'enfin, dans le cas où ces moyens de nullité seront admis, la procédure devra être reprise à partir du dernier acte valable ?

N'est-ce pas là déclarer, en termes formels, qu'une omission ou négligence dans une poursuite d'expropriation ne la fait pas tomber toute entière et que l'alinéa final de l'article 721 n'est pas une superfétation ?

Le second saisissant pourra donc, lorsque la nullité aura été prononcée, se faire subroger dans la première poursuite et reprendre la procédure à partir du dernier acte valable.

Examinons à présent quelles sont les personnes qui peuvent demander la subrogation, point d'ailleurs vivement controversé et sur lequel quatre systèmes principaux ont été proposés.

Premier système. — En présence des termes de l'article 721, qui dit qu'en cas d'abandon de la saisie par le premier saisissant, le second pourra demander la subrogation, quelques auteurs (interprétant, selon nous, assez judaïquement ce texte), ont soutenu que le second saisissant seul, et non les autres créanciers inscrits, avait le droit d'obtenir cette subrogation (Merlin, *Rep. Subrogation de personnes*, section 1, n° 7, t. XII, p. 246).

Deuxième système. — Une seconde opinion admet le point de départ de la première, mais fait la distinction suivante : l'article 721 confère bien au second saisissant seul le droit de demander la subrogation, toutefois, en est-il de même de l'article 722 ? — Evidemment non, et dans le silence de ce dernier article, on doit décider qu'il permet d'accorder la subrogation à tout créancier inscrit.

Troisième système. — Cette distinction faite entre les articles 721 et 722 est rejetée comme trop subtile et inconcluante par une troisième opinion, qui reconnaît pour tous les créanciers inscrits le droit de se faire subroger dans les poursuites, à la condition, toutefois, d'être liés à la procédure d'expropriation par la sommation dont parle l'article 692. La qualité de saisissant n'est donc pas nécessaire, d'après ce système, pour obtenir la subrogation.

Qu'arriverait-il, en effet, s'il en était autrement? Comme il n'y a le plus souvent qu'une saisie, le débiteur pourrait indéfiniment retarder le paiement de sa dette en se faisant poursuivre par un prête-nom qui négligerait de continuer une procédure de saisie dans laquelle les autres créanciers inscrits ne pourraient pas, en leur seule qualité, se faire subroger. Et si l'un d'eux pratiquait une seconde saisie, le résultat serait encore le même, car, portant la plupart du temps sur les mêmes immeubles, cette nouvelle saisie ne serait pas reçue à la transcription.

Les partisans du troisième système ajoutent même que le texte de l'article 721 est respecté par eux, en ce sens que tout en reconnaissant au second saisissant un droit de préférence lorsqu'il s'agit d'obtenir la subrogation dans les poursuites d'une première saisie, ils admettent néanmoins que si le second saisissant ne demande pas cette subrogation, ou se montre négligent lorsqu'il l'aura obtenue, les autres créanciers inscrits seront parfaitement fondés à la requérir à son lieu et place.

Cette troisième opinion est d'ailleurs celle de la jurisprudence et de la grande majorité des auteurs. Un arrêt de la Cour d'Orléans, du 19 août 1842, rapporté dans Dalloz, donne sur ce point un motif qui nous paraît mériter d'être rapporté ici : « Con- » sidérant, dit la Cour, que l'article 722 n'est pas » le corollaire des deux précédents, qu'il pose un » principe général et qu'il autorise tous les créan- » ciers du saisi, sans distinction, en cas de négli-

» gence, de collusion ou de fraude, à demander
» la subrogation, etc. »

Quatrième système. — Quoique l'opinion précédente nous paraisse bien fondée, qu'elle ait pour elle la jurisprudence et les auteurs, nous croyons néanmoins qu'en présence de l'arrêt précédemment cité, elle ne devrait pas restreindre, comme elle le fait, aux seuls créanciers inscrits, le droit de demander la subrogation, mais au contraire, l'étendre aux créanciers chirographaires, munis d'un titre exécutoire.

« Tout créancier chirographaire, porteur d'un
» titre exécutoire, dit Boitard, a incontestablement
» le droit de saisir l'immeuble de son débiteur. Une
» saisie a précédé celle qu'il projetait de faire pratiquer et suspendu ses poursuites ; si cette saisie
» est abandonnée, pourquoi ne pourrait-il pas se
» servir des actes de procédure déjà faits, en un
» mot demander la subrogation ? »

C'est donc par des considérations de justice et d'équité que nous sommes conduits à adopter cette dernière opinion, comme plus conforme à une jurisprudence qui tend de plus en plus en cette matière à égaliser les droits de tous les créanciers du saisi sans distinction.

Nous pouvons ajouter enfin à l'appui de cette opinion que la subrogation était accordée dans l'ancien droit aux créanciers chirographaires porteurs d'un titre exécutoire.

— Par qui seront payés les frais occasionnés par l'incident de subrogation ?

L'article 723 § 1 répond à la question en disant que : « la partie qui succombera sur la demande en » subrogation sera condamnée personnellement » aux dépens. »

Les frais ne sont pas privilégiés en cette matière comme en celle de l'expropriation proprement dite, c'est-à-dire prélevés aux dépens de la masse, pour cette excellente raison qu'ils ont été faits dans l'intérêt exclusif d'un créancier.

Lorsque la subrogation a été accordée, l'article 723 ajoute que les pièces de la procédure devront être remises au subrogé, par le poursuivant, sur récépissé.

Ordinairement, cette remise de pièces se fait par la voie des avoués ; toutefois, en cas de résistance, on peut faire condamner le poursuivant à des dommages-intérêts (Chauveau, *Quest.*, 2417 bis).

La loi n'ayant pas établi de sanction spéciale contre le refus par l'avoué poursuivant de remettre les pièces de la procédure au subrogé, certains auteurs décident que cet avoué encourrait, lui aussi, des dommages-intérêts, conformément au droit commun.

Le devoir du créancier subrogé est d'activer les poursuites négligées ou abandonnées par le premier saisissant, et de reprendre la procédure à partir du dernier acte valable.

Toutefois, une question assez discutée est celle de savoir si la subrogation libère le poursuivant de toute espèce de responsabilité vis-à-vis de l'adjudication.

Quelques auteurs admettent que si la mise à prix n'est pas couverte, ce sera le premier saisissant qui devra être déclaré adjudicataire, et tirent pour cette solution un argument d'analogie de l'article 833, 9^e alinéa, qui, en matière de surenchère sur aliénation volontaire, met la subrogation aux risques et périls du surenchérisseur.

L'opinion contraire, qui rejette sur le subrogé les risques de la subrogation nous paraît de beaucoup préférable. Ne serait-il pas injuste, en effet, de rendre le premier saisissant responsable des suites d'une procédure dont il s'est vu enlever la direction et à laquelle il est resté depuis complètement étranger ?

Disons, toutefois, qu'à l'appui de la première opinion, on peut citer un arrêt de la Cour de Nancy, du 16 janvier 1850, rapporté dans Dalloz (1851, II, 22).

§ 3. — Radiation d'une saisie

Il peut arriver qu'une saisie, régulièrement transcrite, soit radiée, en vertu d'un jugement qui l'a déclarée nulle et non avenue, ou d'une main levée donnée par le poursuivant seul, ou par ce dernier et les créanciers inscrits, suivant que la procédure en est ou non arrivée à la hauteur de la mention exigée par l'article 693, Code Procédure civile.

Dans la pratique, pour opérer la radiation d'une saisie, le conservateur des Hypothèques ne la biffe

pas sur ses registres, il se contente seulement de mentionner sa radiation en marge de la transcription.

Lors donc que plusieurs saisies ont été pratiquées sur les mêmes immeubles, nous savons que celle de ces saisies qui est présentée la première aux Hypothèques est seule transcrite, conformément à l'article 680 ; or si cette saisie vient à être radiée, que deviendront les saisies faites postérieurement et non transcrites. ?

La loi donne la préférence à celle du poursuivant le plus diligent, quelle que soit d'ailleurs la date de sa présentation aux hypothèques.

Mais, existe-t-il un délai entre la radiation de la première saisie et la nouvelle demande de transcription de saisie par le poursuivant le plus diligent ?

Les textes sont muets sur ce point ; aussi ne peut on valablement suppléer à cette lacune de la loi par la fixation d'un délai qui serait forcément arbitraire.

Nous disons que ce silence de la loi constitue une véritable lacune ; c'est, qu'en effet, il est étonnant que le législateur, qui a déterminé avec un soin si méticuleux les délais dans lesquels devront être faits, à peine de nullité, tous les actes de la procédure d'expropriation, ait omis, dans l'espèce, de fixer un délai et laissé ainsi le saisi sous le coup de poursuites pouvant se prolonger indéfiniment !

Certains auteurs ont proposé d'admettre, par des motifs d'analogie, que le poursuivant le plus dili-

gent serait tenu de présenter sa saisie à la transcription, non plus dans la quinzaine de sa dénonciation au saisi, mais dans la quinzaine de la radiation de la première saisie, laquelle peut très bien remonter à un ou deux mois, sinon plus.

Quoique cette opinion nous paraisse bonne, au moins quant à son but, qui est d'activer la marche de la procédure, nous ne saurions l'adopter, car il serait impossible, selon nous, dans le silence des textes et par application de l'article 1030 du Code de Procédure civile, de demander la nullité d'une seconde saisie qui aurait été transcrite plus de quinze jours après la radiation de la première !

§ 4. — Demande en distraction d'objets saisis.

L'huissier instrumentaire de la saisie peut avoir compris par erreur, dans son procès-verbal, un ou plusieurs immeubles qui n'appartiennent pas au saisi, et le véritable propriétaire de ces immeubles ignorer complètement les poursuites dont ils sont l'objet, puisqu'à présent l'expropriation ne se révèle plus par aucun signe apparent et consiste en simples formalités de procédure. L'adjudication qui aura lieu, quelquefois même à l'insu du *dominus*, devra-t-elle donc avoir pour effet de rendre l'acquéreur propriétaire ?

S'il s'agissait de meubles, il faudrait répondre par l'affirmative, car on connaît le principe de l'article 2279 : « En fait de meubles, possession vaut titre. »

En matière d'immeubles, la solution est toute différente, puisque la simple possession d'un immeuble, même avec juste titre et bonne foi, n'en confère pas la propriété au possesseur auquel elle ne donne qu'un moyen de prescrire par dix ou vingt ans suivant les cas.

Lors donc que l'adjudication sera consommée, le véritable propriétaire des immeubles vendus pourra les revendiquer et, à cet effet, il engagera une procédure tout-à-fait en dehors de l'expropriation et dont elle n'est même pas un incident. L'action en revendication s'intente et se poursuit comme les actions en matière ordinaire.

Mais si le propriétaire des immeubles saisis indûment, vient à avoir connaissance des poursuites avant que l'adjudication ne soit consommée, il pourra alors intenter la véritable action en distraction, dont nous nous occupons en ce moment et qui forme un des incidents de la saisie immobilière.

L'article 725 l'oblige à cet effet d'exercer cette poursuite contre trois personnes : le saisissant, le saisi et le premier créancier inscrit.

On comprend très bien qu'il en soit ainsi vis à vis du saisissant et du saisi, puisque le premier a dirigé les poursuites et que le second peut fournir des renseignements utiles concernant la propriété des biens ; mais pourquoi choisit-on le premier créancier plutôt que les autres ?

A première vue, il semblerait que le premier créancier inscrit étant plus que tout autre assuré du recouvrement de sa créance, a moins d'intérêt

que le dernier créancier inscrit à figurer sur une demande en distraction d'immeubles saisis.

Après un examen plus approfondi de la question, on s'aperçoit néanmoins que le résultat de l'adjudication pouvant seul indiquer celui des créanciers inscrits qui avait intérêt à s'opposer à la distraction, il eut été imprudent de choisir le dernier qui peut-être ne venant pas en ordre utile ne sera pas payé et n'aura conséquemment aucun intérêt à former opposition à cette demande en distraction.

On a donc choisi un moyen terme pour éviter ces inconvénients, en décidant que le premier créancier inscrit sera seul appelé au nom de la masse et comme tel chargé de surveiller ses intérêts et ceux de ses co-créanciers, qui peuvent toutefois intervenir à leurs frais sur l'instance en distraction.

La demande du distractionnaire est formée soit au moyen d'un simple acte prétorial, s'il y a des avoués en cause, ou par une assignation signifiée à la personne du saisi lorsqu'il n'a pas constitué avoué, et au premier créancier inscrit, à son domicile élu.

Le demandeur doit en outre, aux termes de l'article 726, déposer au greffe du tribunal les titres justificatifs de sa propriété et signifier l'acte de dépôt aux personnes ci-dessus indiquées.

Qu'arriverait-il si le propriétaire des immeubles dont s'agit, l'était devenu par la prescription et ne possédait conséquemment aucun titre de propriété ?

Lors de la discussion du titre de l'expropriation,

on avait proposé, en prévision de cette hypothèse, d'ajouter aux mots : « l'énonciation des titres justificatifs » ceux ci après : « ou celle du fait sur lequel cette demande est fondée, s'il n'y a pas de titre. »

Cette proposition fut rejetée, car on fit observer, dit Boitard, « qu'en fait, celui qui possède l'immeuble saisi (que cette possession ait déjà eu ou non assez de durée pour faire acquérir la prescription) n'était pas dépossédé par la saisie ; que la plupart du temps, il n'avait pas d'intérêt à prendre la position de revendiquant qui l'obligerait à prouver sa propriété, qu'il fallait mieux laisser l'adjudication se consommer et agir au possessoire si l'adjudicataire le troublait dans sa possession.

» L'adjudicataire serait alors obligé de prendre le rôle de demandeur en revendication, et par conséquent la preuve du droit qu'il revendiquerait mise à sa charge, tandis que le possesseur n'aurait qu'à se défendre sans être tenu lui-même de prouver qu'il est propriétaire. »

On admet néanmoins assez généralement que si ce dernier voulait former sa demande en dis-

traction avant l'adjudication, les termes en apparence formels de l'article 726, qui exigent l'énonciation des titres de propriété, ne l'empêcheraient pas de prouver par toute espèce de moyens une propriété pour laquelle la loi elle-même le dispenserait de titres. C'est ainsi (et cela confirme ce que nous avons dit précédemment), qu'il pourrait se pourvoir au pétitoire en invoquant la prescription (*Journal des Avoués*, t. LXXV, p. 13, art. 787.)

Quand la demande en distraction n'est que partielle, l'adjudication se poursuit pour le surplus ; mais souvent, pour la réussite de la vente à laquelle cette demande peut préjudicier, les parties intéressées sollicitent du Tribunal un sursis jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la distraction.

Si le demandeur gagne, le surplus seulement est mis en adjudication, s'il perd, la poursuite est continuée et l'adjudication a lieu pour le tout.

La demande en distraction peut porter non seulement sur le droit de propriété, mais aussi sur la plupart de ses démembrements : les servitudes, l'usufruit, l'usage et l'habitation.

Un bail emphytéotique ne pourrait cependant faire l'objet d'une demande en distraction.

§ 5. — Des nullités dans l'expropriation

Nous ne nous arrêterons pas particulièrement sur le paragraphe consacré aux nullités, à cause des termes suffisamment explicites des articles 728 et 729 auxquels nous renvoyons.

Rappelons seulement ici pour mémoire, que toutes les formalités qui ont été étudiées précédemment dans notre chapitre II, sont de plus exigées à peine de nullité par l'article 715 précité et en conséquence peuvent faire l'objet d'une demande de cette nature.

Ajoutons enfin que si la nullité est proposée avant la publication du cahier des charges, elle devra la précéder de trois jours au plus, tandis que si elle est postérieure à cette publication, le demandeur sera obligé de la former trois jours au plus tard avant l'adjudication.

§ 6. — De la folle enchère

Nous voici arrivés à l'un des incidents les plus

importants de la procédure d'expropriation : la revente sur folle enchère des biens saisis.

On entend par folle enchère, l'enchère mise par un adjudicataire qui n'exécute pas les clauses du cahier des charges auxquelles il était soumis.

Mais la folle enchère est-elle un véritable incident de la saisie immobilière ? On l'a contesté.

Il faut entendre en effet par incident, une procédure accessoire venant se greffer à une procédure principale ; or, la folle enchère se produisant toujours après une poursuite d'expropriation terminée, c'est-à-dire après l'adjudication, il semble qu'elle n'est point un incident de cette poursuite.

Le législateur l'a cependant rangée au nombre des incidents, parce que l'adjudication peut-être considérée comme provisoire tant que l'adjudicataire n'a pas rempli ses engagements. Toutefois, si cette considération est fondée, nous croyons qu'il en eût dû être de même pour la surenchère et nous ne voyons pas pourquoi le législateur n'en a pas fait un incident de saisie, au même titre que la folle enchère.

Quoiqu'il en soit, lorsque l'adjudicataire n'exécute pas les clauses de l'adjudication, dit l'article 733 l'immeuble sera revendu à sa folle enchère.

Une question assez délicate à examiner sur ce

point est celle de savoir si la non exécution d'une condition quelconque du cahier des charges pourrait entraîner la revente sur folle enchère.

On admet généralement la négative, car il importe ici de distinguer les clauses fondamentales et les clauses accessoires, les premières pouvant seules servir de base aux nouvelles poursuites.

Une autre question également délicate et controversée, consiste à se demander à qui appartient le droit de poursuivre la folle enchère.

Malgré les vives discussions survenues à ce sujet, lors des travaux préparatoires de la loi de 1841, nous croyons que le droit en question appartient à ceux envers lesquels l'adjudicataire s'était obligé, c'est-à-dire, le poursuivant, le saisi et les créanciers inscrits.

Cette opinion est toutefois controversée et plusieurs auteurs, notamment M. Chauveau estiment que le droit de poursuivre une folle enchère appartient également aux créanciers chirographaires colloqués en sous ordre, au prêteur subrogé dont les deniers ont servi à payer le montant de l'adjudication, bien qu'il ne soit porteur d'aucun bordereau de collocation (*Journal des avoués*, tome LXXV, p. 650.)

La procédure de folle enchère, comme nous allons le voir, est beaucoup plus rapide que celle d'expropriation.

On comprend, en effet, qu'il en soit ainsi et que le législateur, dans l'intérêt des créanciers, ait prescrit des mesures qui fussent de nature à ne

point retarder indéfiniment le paiement de ce qui leur est dû.

Il importe tout d'abord de distinguer si la folle enchère est poursuivie avant ou après la délivrance du jugement d'adjudication.

Si elle a lieu avant cette délivrance, le poursuivant se fera délivrer par le greffier du tribunal un certificat constatant que l'adjudicataire n'a point justifié de l'acquit des conditions exigibles de l'adjudication.

L'article 734 ajoute que si l'adjudicataire forme opposition à la délivrance de ce certificat, « il » sera statué par le président du tribunal, jugeant « en état de référé; » mais l'ordonnance rendue par ce magistrat, en pareille circonstance, est susceptible d'être attaquée par la voie d'appel.

Le certificat une fois délivré, ou le bordereau de collocation concernant le poursuivant dans l'ordre ouvert sur le prix d'adjudication, sera par lui signifié à l'adjudicataire fol enchérisseur et commandement fait à ce dernier d'acquitter les charges de l'adjudication, faute de quoi, le délai de trois jours expiré, il sera apposé de nouveaux placards et inséré de nouvelles annonces.

Ce commandement n'a pas besoin d'être visé par le maire de la commune où sont situés les biens, comme en matière d'expropriation.

La loi veut en outre que quinze jours au moins avant l'adjudication, dénonciation soit faite des jour et heure de cette adjudication à l'avoué de

l'adjudicataire et à celui du saisi, ou si ce dernier n'en a pas, à son domicile.

On n'a pas étendu, avec raison, cette mesure aux créanciers inscrits, par motif d'économie.

Il est procédé à l'adjudication sur folle enchère, quinze jours au plus tôt et trente jours au plus tard, après l'apposition des placards et affiches dont nous avons précédemment parlé ; néanmoins il pourrait être sursis à cette adjudication sur la demande du poursuivant ; ajoutons enfin que si le fol enchérisseur justifiait de l'acquit des conditions de l'adjudication primitive, ou consignait une somme réglée provisoirement par le président du Tribunal pour les frais de folle enchère et tous ceux qui peuvent être dûs, il ne serait pas procédé à la revente sur folle enchère.

La poursuite de folle enchère, classée par la loi au nombre des incidents de la saisie immobilière, peut être également la suite d'une licitation, et la nouvelle vente a lieu à la barre du Tribunal de la situation des biens, que la première vente y ait été passée ou non.

Dans le cas d'une vente sur folle enchère faite à la suite d'une première adjudication sur licitation passée devant notaire, le certificat du Greffier ou le bordereau de collocation délivré sur l'ordre sont remplacés par le certificat du notaire constatant l'inexécution par l'adjudicataire des conditions de la première vente, et la procédure est la même.

L'adjudication sur folle enchère est faite d'après les charges et conditions de la première vente et

dans l'espèce ci-dessus indiquée, il faut déposer au greffe un extrait du cahier des charges pour que les futurs adjudicataires puissent en prendre connaissance.

La folle enchère n'est pas recevable après une vente volontaire, pas plus que la surenchère du sixième.

On sait, en effet que, dans ce dernier cas, la seule surenchère possible est celle de l'article 2185 du Code civil, permise aux seuls créanciers inscrits.

Nous allons examiner à présent quels sont les effets de l'adjudication sur folle enchère à l'égard du fol enchérisseur et de l'adjudicataire sur la folle enchère. Nous verrons, en un mot, pour ce qui concerne ce dernier, si la nouvelle adjudication le rend ou non propriétaire incommutable des biens par lui acquis, ou si, au contraire, la surenchère du sixième ne peut pas être portée, en pareil cas, comme en matière d'expropriation immobilière ou de licitation judiciaire.

*1^o Effets de l'adjudication sur folle enchère vis-à-vis
du fol enchérisseur*

Il arrive parfois que la poursuite de folle enchère jette un certain discrédit sur les immeubles adjudés une première fois après l'expropriation, les amateurs s'imaginant que si le fol enchérisseur n'a pu remplir ses engagements, c'est qu'il avait acheté trop cher. Aussi l'adjudication sur folle enchère n'atteint-elle pas toujours le prix de la première.

Qui va supporter cette perte ? Sont-ce les créanciers ou les saisis ? — Non évidemment ; ce sera le véritable auteur de cette perte, le fol enchérisseur.

L'article 740 va même jusqu'à dire que ce dernier est tenu *par corps* de la différence entre son prix d'acquisition et celui de la revente sur folle enchère, si la seconde vente n'atteint pas le chiffre de la première ; que si, au contraire, l'adjudication sur folle enchère est plus élevée que la vente primitive, le fol enchérisseur n'a rien à réclamer, l'excédant devant être payé aux créanciers, à titre de dommages-intérêts, et s'ils sont désintéressés, au saisi.

La contrainte par corps n'existe plus en cette matière depuis la loi du 22 juillet 1867.

L'adjudication sur folle enchère résout le droit de propriété que la première adjudication avait fait acquérir au fol enchérisseur ; par suite les droits réels que celui-ci avait pu conférer aux tiers tels que usufruit, servitudes, hypothèques, disparaissent aussi. On connaît la maxime : *Resolutio jure dantis, resolvitur jus accipientis* (Cass., 8 août 1854 ; Dalloz, 1854, 1, 270).

Que deviennent les baux faits par le fol enchérisseur depuis la première adjudication jusqu'à la revente sur folle enchère ? Sont-ils résolus par la seconde adjudication ?

En principe, on devrait admettre la même solution que précédemment, car la maxime citée plus haut trouve encore ici son application. On préfère décider, au contraire, que les baux seront

maintenus et voici pourquoi : les baux passés par le fol enchérisseur sont évidemment faits *a non domino*, mais, comme ils forment au premier chef des actes d'administration, on ne peut les lui interdire, ni les annuler lorsqu'ils ont été faits.

De plus, ce n'est pas dans notre législation le seul exemple de baux faits par des non-propriétaires : on sait, en effet, que le mari peut donner à bail les biens de sa femme, et le tuteur ceux de son pupille, moyennant certaines conditions prévues par les articles 1429, 1430 et 1718 du Code civil et notamment pour une durée de neuf ans.

On décide donc, par analogie de motifs, que les baux consentis par le fol enchérisseur ne seront obligatoires pour l'adjudicataire sur la folle enchère que pour la période de neuf ans dans laquelle on se trouvera lors de l'adjudication sur folle enchère. Un arrêt de la Cour de Paris l'a du reste décidé en ce sens le 22 mai 1847 (Dalloz, 1848, 2, 9).

Une dernière et importante question à examiner est celle de savoir si l'adjudication sur folle enchère est elle-même susceptible de surenchère, comme l'adjudication sur saisie immobilière.

La doctrine et la jurisprudence sont très divisées d'ailleurs sur ce point.

Il importe d'abord de remarquer ici que deux hypothèses peuvent se présenter :

1^o L'adjudication sur saisie immobilière n'a pas été suivie de surenchère du sixième dans la huitaine, et l'acquéreur n'ayant pas rempli ses enga-

gements, les immeubles ont été revendus sur sa folle enchère.

2^o L'adjudication sur saisie a été suivie, d'une surenchère dans la huitaine, et l'acquéreur sur surenchère, n'ayant pas rempli les conditions de la vente, on a procédé à la revente sur folle enchère.

Reprenons les deux hypothèses que nous allons désigner par les lettres A et B.

A. — Dans la première hypothèse, il n'est pas douteux à notre avis qu'une surenchère du sixième puisse être portée à la suite de l'adjudication sur folle enchère.

Cette surenchère sera même, il convient de le faire remarquer, fort utile dans l'espèce, puisqu'elle servira d'autant à réparer la perte éprouvée par les créanciers dans une revente faite le plus souvent au-dessous de premiers prix.

B. — Dans la seconde hypothèse, l'adjudication sur expropriation a été suivie d'une surenchère du sixième et l'acquéreur sur cette surenchère n'ayant pas rempli ses engagements, on procède à l'adjudication sur folle enchère des immeubles ayant déjà fait partie des première et deuxième ventes.

Pourra-t-on encore porter une surenchère du sixième après la troisième adjudication faite sur folle enchère?

C'est ici que les auteurs et les cours se divisent. Une première opinion soutient avec raison, selon nous que la surenchère est possible dans cette seconde hypothèse.

Il est bien vrai que le second alinéa de l'article 710 défend de porter deux surenchères coup sur coup, d'après l'adage bien connu : « Surenchère sur surenchère ne vaut » ; mais il nous semble que, dans l'espèce, il n'est nullement question de l'hypothèse soulevée par l'article 710.

Cet article suppose, en effet, qu'une première adjudication a été suivie d'une surenchère dans la huitaine, et alors les biens ayant été ainsi revendus une seconde fois, il défend de porter une nouvelle surenchère, afin de consolider le droit de l'adjudicataire et de mettre un terme aux lenteurs et aux frais de la procédure.

De quoi s'agit-il, encore une fois, dans notre deuxième hypothèse ?

Il est question : 1^o d'une adjudication sur saisie immobilière ; 2^o d'une autre sur surenchère, qui l'a suivie, mais qui est restée sans résultat ; 3^o d'une vente sur folle enchère ; 4^o et enfin (c'est là le point en litige), d'une nouvelle adjudication sur surenchère qui suivrait la folle enchère.

Les adversaires nous disent : « Mais, par cette dernière surenchère, vous vous mettez en opposition directe avec les termes formels de l'article 710 ! »

Il est facile de leur répondre qu'ils établissent à dessein une réelle confusion entre les deux hypothèses et que nous ne sommes pas du tout en opposition avec l'article 710.

Cet article prohibe la surenchère qui serait portée après une première surenchère validée et ayant

produit tous les résultats qu'on pouvait attendre, c'est-à-dire l'exécution des charges de l'adjudication. Mais ici, la situation est toute différente, la surenchère qui a suivi la première adjudication sur saisie a été annulée par la poursuite de folle enchère qui en a été la conséquence !

Dès lors, la surenchère du sixième, que nous admettons après la folle enchère, ne contrevient en quoi que ce soit à l'article 710, qui encore une fois ne défend, selon nous, une seconde surenchère, que parceque la première a réussi !

En faveur de notre opinion, nous pouvons citer un jugement du Tribunal de Limoges du 12 janvier 1847, un autre du Tribunal de Fort de France du 4 février 1853 (Dall. 1853, III, 31) ; mais la cour suprême, dans un assez grand nombre d'arrêts, ainsi que les cours de Paris, Orléans, Bordeaux, ont admis l'opinion contraire, et dans la pratique, il nous faut bien l'avouer, notre système n'a pas triomphé.

§ 7^e. — **Conversion de la Saisie en Vente sur publications
volontaires**

La convention par laquelle un débiteur permettrait au créancier de vendre ses immeubles, sans observer les formalités de la saisie immobilière et connue sous le nom de clauses de voie parée, est, ainsi que nous l'avons vu précédemment, formellement interdite par l'article 742 du Code de Procédure civile.

La loi qui prohibe la clause de voie parée interdit également une convention tout opposée par laquelle on s'entendrait pour donner à une vente volontaire la forme des ventes judiciaires, quand les parties sont majeures.

L'article 743, 1^{er} alinéa, est en effet ainsi conçu :

« Les immeubles appartenant à des majeurs, « maîtres de leurs droits, ne pourront, à peine de « nullité, être mis aux enchères en justice, lorsqu'il « ne s'agira que de ventes volontaires. »

Quels sont donc les motifs de cette prohibition et pourquoi empêche-t-on ainsi aux majeurs de choisir un mode de vente qui leur paraîtrait peut-être convenir mieux à leurs intérêts ?

La loi n'a pas voulu qu'il en fût ainsi, estimant que les formalités judiciaires convenaient seulement aux ventes des biens de mineurs, à cause de la surveillance plus directe et de la plus grande publicité qu'on y rencontre.

Elle a pris en second lieu l'intérêt de la corporation des notaires, à laquelle une disposition contraire eut enlevé, sans grande utilité pour les intéressés, toutes les ventes volontaires ou au moins un grand nombre.

Quoique leur ministère ne soit en effet nullement obligatoire en cette matière, les notaires font la plupart des ventes volontaires d'immeubles, pour ce motif que les sous-seings privés offrent toujours moins de garantie que les actes notariés dans la recherche de l'origine de propriété des biens et

aussi pour la conservation des actes qui constatent les ventes en question.

On s'est demandé si une vente volontaire, faite en justice, au mépris de l'article 743 § 1^{er}, serait, par là même nulle et non avenue.

La négative est assez généralement admise et avec raison, selon nous : la vente n'est pas classée, en droit français, parmi les actes solennels ; quelle que soit donc la forme employée, elle vaut en tant que convention. Toutefois nous admettrions très bien que si l'on voulait coter la nullité d'une pareille vente faite en justice, elle devrait retomber sur la procédure suivie à cet effet et non sur la vente elle-même.

En résumé, l'effet produit par cette vente serait aussi platonique que celui d'un engagement contracté par une femme dotale, qui, d'après une jurisprudence désormais établie, vaut comme engagement, mais ne peut recevoir d'exécution sur la dot.

La surenchère du dixième après notification de contrat et la purge des hypothèques inscrites seraient évidemment applicables à une semblable vente.

Bien que la loi ait décidé que les formalités de l'expropriation devront être suivies à peine de nullité pour les ventes d'immeubles sur saisie, elle a toutefois dérogé à ce principe lorsque les parties sont majeures ; celles-ci peuvent, en effet, demander la conversion de la saisie en vente sur publications volontaires.

Nous examinerons à ce sujet les trois points suivants :

A. — A quelle hauteur de la procédure la conversion peut-elle être demandée ?

B. — Qui peut la demander ?

C. — Procédure à suivre en matière de conversion de saisie.

D. — But et effets de la conversion.

A

La conversion de la saisie en vente sur publication volontaire peut être demandée et obtenue à toute hauteur de la procédure jusqu'à l'adjudication, pourvu toutefois que la saisie soit transcrite. On comprend aisément qu'il en soit ainsi, puisqu'avant la transcription la saisie est sans effet vis-à-vis des tiers ; si donc la loi permettait la conversion avant la transcription, il pourrait très bien arriver qu'une saisie, postérieure à la première, fût transcrite avant elle, et que le second poursuivant continuât sa procédure jusqu'à l'adjudication, ce qui ferait deux ventes parfaitement régulières des mêmes immeubles : la première sur conversion de saisie, et la seconde sur expropriation.

Un résultat aussi choquant a été évité par cette disposition de la loi qui veut que la conversion ne puisse être demandée qu'après la transcription de la saisie ; si, en effet, une saisie postérieure vient à être pratiquée, elle ne pourra entraver en quoi que

ce soit la marche de la première, puisque nous savons qu'aux termes de l'article 680 du Code de Procédure civile, le conservateur des hypothèques sera tenu d'en refuser la transcription sur ses registres.

B

Pour savoir quelles sont les personnes autorisées à former une demande en conversion de saisie, il faut examiner à quel moment cette demande est formée.

Si elle se produit avant la sommation prescrite par l'article 692, les seules personnes intéressées à la demande en question sont le poursuivant et le saisi.

Si, au contraire, elle a lieu après ladite sommation, elle devra être faite à la requête du poursuivant, du saisi et de tous les créanciers inscrits.

L'article 744 ajoute que : « pourront former les « mêmes demandes et s'y adjoindre :

« Le tuteur du mineur ou interdit spécialement
» autorisé par un avis de parents.

» Le mineur émancipé, assisté de son curateur
» et généralement tous les administrateurs légaux
» des biens d'autrui. »

Cet article prouve que la loi n'a pas réservé exclusivement aux parties majeures la faculté de demander la conversion d'une saisie en vente volontaire, puisque les incapables possèdent un droit analogue, à la condition d'être dûment assistés ou représentés par leur mandataire légal.

C

La conversion de saisie s'obtient au moyen d'un jugement rendu sur une requête motivée présentée au tribunal par les intéressés.

Il ne faudrait pas croire cependant, que ce jugement soit une simple formalité, destinée en quelque sorte à homologuer la demande. Quelquefois en effet les tribunaux refusent la conversion, surtout lorsqu'elle est sollicitée à une époque trop voisine de l'adjudication ; alors que presque tous les frais d'expropriation sont faits et qu'il serait absolument inutile et dispendieux d'y ajouter les nouveaux frais de la vente sur conversion. Dans ce cas, le jugement de rejet doit être motivé.

Si le tribunal accorde la conversion, il fixera le jour de la vente et renverra pour procéder à l'adjudication soit devant un notaire soit à sa barre ou à celle d'un autre tribunal, et dans la huitaine dudit jugement, mention en sera faite en marge de la transcription de la saisie aux hypothèques.

Nous ne parlerons pas des diverses formalités nécessaires pour parvenir à l'adjudication, disons seulement qu'on suit en pareil cas les règles observées en matière de ventes de biens de mineurs et que pour tout ce qui concerne la réception des enchères, la déclaration de command ou d'adjudicataire, la surenchère du sixième, enfin la folle enchère on applique les principes que nous avons vus précédemment ou que nous examinerons dans la suite, à propos de l'expropriation.

Le jugement de conversion laisse subsister certains effets produits par la saisie, telle que l'immobilisation des fruits dont parle l'article 682, l'opposition faite par le poursuivant, etc.

On s'est demandé si ces effets ont toujours lieu de plein droit après le jugement de conversion et s'il n'était pas permis d'y déroger par une convention contraire.

L'affirmative est généralement adoptée, étant donné que la vente sur conversion est une vente volontaire à laquelle prend part le saisi.

C'est précisément ce caractère de vente volontaire qui fait qu'après une vente sur conversion, la seule surenchère possible à notre avis est celle du dixième et non pas celle du sixième. Disons toutefois ici que, dans la pratique, l'opinion contraire a prévalu : on a décidé, en effet, que la surenchère du sixième est possible dans la huitaine de l'adjudication et qu'il ne peut être question de celle de l'article 2185, Code civil, que lorsque la première n'a pas eu lieu.

D. — *But et effets de la conversion de saisie*

Le but principal de la conversion de saisie est d'arriver à favoriser de plus en plus la vente des biens expropriés.

Souvent, en effet, comme nous l'avons vu, la partie saisie se confine dans un mutisme absolu lorsqu'il s'agit de donner des renseignements concernant l'origine de propriété de ses immeubles

et fréquemment les futurs adjudicataires, craignant à tort ou à raison, une éviction dans l'avenir, s'abstiennent d'acheter les biens mis en vente sur expropriation.

La conversion de saisie en vente volontaire a donc cet heureux résultat d'intéresser le saisi à la vente et de fournir par la même aux amateurs tous les renseignements dont ils peuvent avoir besoin sur l'origine de propriété des biens à vendre.

Elle a, de plus, l'avantage d'atténuer, sinon de faire disparaître, l'espèce de déshonneur qui s'attache aux ventes sur expropriation pour la personne du saisi, en permettant à ce dernier de figurer sur la poursuite et d'y prendre une part active.

Dans la pratique, les tribunaux renvoient assez fréquemment la vente sur conversion devant le notaire le plus voisin de la situation des immeubles, dans l'espoir que cet officier ministériel possédera divers titres de propriété concernant les biens mis en adjudication. On ne comprend même pas qu'il n'en soit pas toujours ainsi et que parfois la vente soit retenue à la barre du tribunal, alors que les immeubles en sont très éloignés.

Examinons à présent quels sont les effets du jugement d'adjudication sur conversion et voyons s'ils sont les mêmes que ceux produits par la vente sur expropriation pure et simple.

Le législateur de 1841 paraît avoir résolu la question en établissant la distinction suivante relativement à la purge des hypothèques :

« Lorsqu'il y aura eu conversion après saisie im-

» mobilière, dit Boitard, l'adjudication aura, relativement aux créanciers inscrits, un résultat différent, suivant que la conversion aura été consentie avant ou après la sommation qui doit être donnée à ces créanciers dans la procédure de saisie immobilière, afin qu'ils assistent à la publication du cahier des charges.

» La conversion datera-t-elle d'une époque antérieure à cette sommation? les créances inscrites ne se trouveront pas purgées.

» Si l'abandon de la poursuite en expropriation forcée n'a été consentie au contraire qu'après l'appel de ces créanciers, avertis dès cet instant, ils ont pu veiller à leurs droits. L'adjudication éteindra donc leurs hypothèques, car il ne faut pas le perdre de vue, c'est bien moins l'adjudication qui purge les hypothèques inscrites que la mise en demeure de ceux à qui elles appartiennent. » (*Leçons de Procédure civile*, t. II.)

Quant aux hypothèques légales qui se conservent sans inscription, le jugement d'adjudication sur conversion ne les purgera pas plus que celui d'adjudication sur expropriation; mais nous croyons qu'en pareil cas, comme en matière d'expropriation, l'article 696 du Code de Procédure civile, est applicable et « que tous ceux du chef desquels il pourra être pris inscription pour raison d'hypothèques légales, devront requérir cette inscription avant la transcription du jugement d'adjudication. »

Que devient à présent le droit de résolution du

vendeur non payé? L'adjudication sur conversion peut-elle y porter atteinte?

La négative est généralement admise par cette raison, dit M. Pascalis, dans son rapport sur la loi de 1841, « que les droits du vendeur ne périssent » pas par l'aliénation de son gage. » Il importe enfin d'ajouter que l'adjudication sur conversion est, elle-même susceptible de surenchère du sixième dans les formes prescrites par les articles 709 et suivants, bien que cette adjudication soit considérée comme vente volontaire. C'est à notre avis une dérogation aux principes généraux.

SECTION DEUXIÈME

PROCÉDURE A SUIVRE RELATIVEMENT AUX INCIDENTS DE LA SAISIE IMMOBILIÈRE

Comme nous l'avons dit précédemment, il peut très bien surgir dans la poursuite d'expropriation des incidents tout autres que ceux prévus par la loi et qui viennent d'être étudiés.

Tous ces incidents, quels qu'ils soient, seront régis par une procédure sommaire et spéciale que nous allons examiner.

Il ne faudrait pas croire, cependant, que toutes les difficultés qui naissent dans une poursuite d'expropriation soient des incidents; on ne comprend véritablement, sous cette dénomination, que celles qui s'élèvent depuis le procès-verbal de saisie jusqu'à l'adjudication, et non pas celles qui surgissent

entre le commandement et le procès-verbal de saisie.

C'est ainsi que l'opposition au commandement ne constitue pas un incident, et, qu'en pareil cas, on suivra la procédure sommaire et non les règles spéciales de l'article 718.

Nous ne dirons, d'ailleurs, que fort peu de choses de cette procédure particulière des incidents de saisie ; l'article 718 est suffisamment explicite et nous y renvoyons.

En voici le texte : « Toute demande incidente à » une poursuite de saisie immobilière sera formée » par un simple acte d'avoué à avoué contenant les » moyens et conclusions. Cette demande sera » formée contre toute partie n'ayant pas d'avoué » en cause par exploit d'ajournement à huit jours, » sans augmentation de délai à raison des distan- » ces, si ce n'est dans le cas de l'article 726 et sans » préliminaire de conciliation. Ces demandes se- » ront instruites et jugées comme affaires som- » maires. Tout jugement qui interviendra ne pourra » être rendu que sur les conclusions du ministère » public. »

Des jugements par défaut en matière d'incidents de saisie, sont à notre avis susceptibles d'opposition, malgré de vives controverses à ce sujet et des décisions contraires de plusieurs cours.

Quant aux jugements contradictoires, ils sont en cette matière, susceptibles d'appel, dans les dix jours plus les délais des distances, à partir de la signification à avoué.

Ajoutons enfin que si l'adjudication est retardée pour quelque cause que ce soit, le poursuivant devra apposer de nouvelles affiches et faire de nouvelles annonces afin d'avertir les tiers du changement qui s'est produit.

A présent que nous avons fini l'étude des incidents de la saisie immobilière, nous allons examiner l'importante matière de l'adjudication et de ses effets.

CHAPITRE IV

DE L'ADJUDICATION SUR EXPROPRIATION IMMOBILIÈRE ET DE SES EFFETS

Nous diviserons ce chapitre en trois sections ; l'une, consacrée à l'adjudication ; la seconde, à ses effets, et la troisième, à ses suites.

SECTION PREMIÈRE

DE L'ADJUDICATION

* **A. *Epoque de l'adjudication.*** — Lorsque les différentes formalités énumérées précédemment ont été remplies, on procède enfin à l'adjudication au jour fixé par le Tribunal lors de la publication du cahier des charges.

Ce jour est d'ailleurs indiqué aux intéressés par des affiches et insertions, conformément aux articles 696 et 699 précités et l'on sait que le délai qui doit exister entre la publication du cahier des charges et l'adjudication est, aux termes de l'article 695 de trente jours au moins et de soixante jours au plus.

» Au jour indiqué, dit l'article 702, il sera pro-
» cédé à l'adjudication sur la demande du pour-
» suivant et à son défaut, sur celle de l'un des
» créanciers inscrits. »

C'est donc, comme on le voit, au poursuivant à faire toutes les diligences nécessaires pour parvenir à l'adjudication ; toutefois, s'il reste dans l'inaction, la loi permet aux créanciers inscrits de prendre son lieu et place, au moyen de la subrogation dans les poursuites, afin de réaliser le but de la saisie, qui consiste dans la vente forcée aux enchères publiques des immeubles de leur débiteur.

L'un des rapporteurs de la loi de 1841 s'exprime d'ailleurs ainsi sur ce point :

« L'adjudication provoquée par le poursuivant » doit avoir lieu au jour indiqué ; à défaut de » poursuivant, tout créancier inscrit aurait le » même droit. C'est la conséquence de la mise en » cause obligée des créanciers. » (Persil père.)

Nous pouvons ajouter que c'est l'intérêt même des créanciers qui seraient gravement lésés si le poursuivant pouvait, au moyen d'une collusion avec le saisi, reculer indéfiniment la vente des immeubles expropriés.

Le droit de poursuivre l'adjudication appartient-il également aux créanciers chirographaires et même au saisi dans le cas d'inaction des poursuivants et des créanciers inscrits ?

Pour les créanciers chirographaires, la question n'est pas douteuse, car l'intérêt qu'ils ont d'agir ainsi devient en ce qui les concerne la base d'une action.

Quant au saisi, bien qu'il y ait controverse sur ce point, on admet aussi assez généralement qu'il a

le droit, dans le cas prévu plus haut, de remplir toutes les formalités nécessaires pour parvenir à l'adjudication au jour indiqué. Il peut en effet avoir lui aussi un très grand intérêt à ce que les immeubles soient vendus à l'époque fixée, s'il estime qu'à ce moment ils se vendront dans les conditions les plus favorables.

On accorde encore le même droit aux créanciers à hypothèque légales qui depuis la loi du 23 mai 1858 sont liés à la procédure d'expropriation.

Nous avons dit que l'adjudication doit avoir lieu au jour fixé par le tribunal, lors de la publication du cahier des charges ; ajoutons toutefois qu'il ne s'agit en pareil cas que d'une question de principe et que le jour ci-dessus indiqué n'est pas toujours fixé d'une façon irrévocable.

L'article 703 modifié par la loi du 2 juin 1841 dit en effet que le poursuivant, les créanciers inscrits ou le saisi peuvent demander à ce que l'adjudication soit retardée, mais seulement pour causes graves et dûment justifiées, laissées à l'appréciation des tribunaux.

L'appréciation des magistrats n'étant en pareil cas susceptible d'aucun recours, doit être très sérieusement motivée, car tout retard dans l'adjudication entraîne nécessairement une nouvelle publicité dont les frais viennent encore augmenter ceux déjà si considérables de l'expropriation.

« Quelquefois, dit Boitard, il y a des causes de » remises obligatoires pour le tribunal. Ainsi, » lorsque des moyens de nullité contre la pro-

» cédure antérieure à la publication du cahier des
» charges ont été proposés dans les délais voulus
» (Art. 728), que le jugement de première instance
» sur cette demande en nullité a été frappé d'un
» appel sur lequel il n'a pas encore été statué, il
» faut attendre l'arrêt sur l'appel avant de pro-
» céder à l'adjudication. »

Le jugement autorisant la remise de l'adjudication n'est, au dire de tous les auteurs, susceptible d'aucune espèce de recours ; mais on a prétendu qu'il en était autrement du jugement refusant cette remise.

Hâtons-nous de dire cependant que la jurisprudence est aujourd'hui presque unanime pour ne faire aucune distinction entre ces deux jugements et décider qu'aucun recours n'est possible en pareil cas. (Cour de Bordeaux, 20 mars 1848 : (Dalloz, 1848, V, 328) ; Cour de Paris, 18 octobre 1848 ; (Dalloz, 1848, II, 184) ; Toulouse, 22 mars 1850 ; (Dalloz, 1851, II, 22) ; Cass., Rej., 5 juin 1861, 21 avril 1882.

B. Formes de l'adjudication. — Au jour fixé pour l'adjudication, et si le tribunal n'a pas prononcé de jugement de remise, les enchères sont reçues par ministère d'avoués, sans qu'il soit besoin de donner lecture du cahier des charges dont les intéressés ont d'ailleurs pu prendre connaissance au Greffe du tribunal avant l'adjudication.

L'huissier de service appelle la cause par la lecture d'un placet rédigé par l'avoué poursuivant et

publie en même temps à l'audience le montant des frais taxés de l'expropriation.

Ces frais sont payables le plus souvent en diminution, mais quelquefois en sus, suivant les usages locaux, et au marc le franc des prix d'adjudication par les acquéreurs.

La vente se fait à la bougie, comme les adjudications devant notaire et n'est réalisée que par l'extinction de trois feux allumés successivement depuis la dernière enchère portée. La durée des feux est d'une minute environ.

« L'article 10 de la loi du 2 juin 1841 a donné au gouvernement, dit Colmet d'Aage, le droit de déterminer d'une autre manière l'intervalle qui doit s'écouler entre deux enchères; mais les bougies n'ont pas cessé d'être employées. »

Si aucune enchère n'intervient, le poursuivant est de droit déclaré adjudicataire pour les mises à prix; mais en est-il de même en matière d'adjudication sur conversion? La négative est généralement adoptée par la jurisprudence, qui n'a pas étendu à ce cas avec raison, selon nous, les dispositions de l'article 706, § 2.

Si les mises à prix ne sont pas couvertes dans une adjudication sur conversion, le poursuivant devra solliciter du Tribunal l'autorisation de procéder à une vente sur baisse de mises à prix.

Le jugement rendu à cette fin, le sera sur requête, si le poursuivant obtient le concours du saisi, obligatoire en pareil cas, puisqu'il s'agit d'une vente volontaire; sinon ce jugement serait nécessairement

contradictoire ou par défaut suivant que le saisi, régulièrement assigné, aurait ou non constitué avoué et conclu à l'audience.

La loi a exigé que les enchères fussent reçues par les avoués, et cela à peine de nullité, car si la présence d'un officier ministériel n'est pas toujours une garantie certaine de la solvabilité des adjudicataires, elle permet tout au moins de croire que les enchères seront sérieuses, puisque les avoués sont responsables en cas d'insolvabilité des adjudicataires.

Mais, qu'arriverait-il, s'il se présentait plus d'enchérisseurs qu'il n'y a d'avoués près le tribunal ?

Il faut d'abord remarquer qu'aucune disposition législative n'est intervenue en pareil cas, malgré les nombreuses réclamations des tribunaux ; la jurisprudence a donc dû suppléer à cette lacune de la loi en permettant à tout avoué d'enchérir pour plusieurs clients.

Malheureusement, il peut se présenter encore des difficultés dans la pratique.

Un avoué peut, en effet, avoir reçu pouvoir de la part de trois clients, d'acheter un même immeuble à la condition de ne pas dépasser, par exemple, pour le premier 40,000 fr., pour le deuxième 50,000 francs, et pour le troisième 60,000 fr.

Si donc l'avoué est déclaré adjudicataire de l'immeuble pour 55,000 fr., l'acquisition sera évidemment pour le compte de son troisième client, puisqu'elle a excédé le mandat fixé par chacun des deux autres.

Mais si, au contraire, il n'est déclaré adjudicataire que pour la somme de 45,000 fr., pour le compte de quel client l'opération sera-t-elle faite? Sera-ce pour le deuxième ou le troisième client? Si, enfin, le prix d'adjudication est inférieur à 40,000 fr., lequel des trois clients sera déclaré adjudicataire?

Trois opinions ont été proposées sur cette délicate question :

Premier système. — Un premier système, enseigné par Carré, n° 2365, et Persil fils (*Commentaire de la loi de 1841*, n° 235), soutient que, pour éviter la difficulté qui se présente dans l'espèce ci-dessus indiquée, l'avoué doit, à chaque enchère, déclarer le nom de la personne pour laquelle il la porte, et que, par ce moyen, il évitera tout sujet de reproche puisque le client déclaré adjudicataire ne reste plus ainsi à sa discrétion !

Deuxième système. — Un second système admet, au contraire, que l'avoué ne doit pas faire connaître le nom des enchérisseurs, puisqu'il n'est obligé légalement qu'à déclarer celui de l'adjudicataire et qu'enfin ce serait violer le secret professionnel (Bioche, *Dictionnaire de Procédure, Saisie Immobilière*, n° 300).

Troisième système. — Un troisième système, généralement suivi dans la pratique et qui nous semble le plus logique, prétend que, dans l'espèce dont s'agit, l'avoué pourvu de trois mandats inégaux devra, dans tous les cas, mettre une enchère suffisante pour dépasser les limites du second mandat, de façon à ce qu'il n'ait pas de choix à faire

entre ses clients lors de la déclaration d'adjudicataire.

Par ce moyen, l'avoué se trouvera toujours à l'abri de toute espèce de responsabilité et les clients ne restent plus à sa discrétion (Dalloz, *Rép.*, *Vente publique d'Immeubles*, n° 1673 ; Boitard et Colmet-d'Aage, *Leçons de Procédure civile*, t. II, n° 953 ; Pandectes Françaises, *Rép.*, *Adjudications Immobilières*).

C. — Déclaration du nom de l'adjudicataire.

— Aux termes de l'article 707, l'avoué dernier enchérisseur est tenu de déclarer dans les trois jours de l'adjudication, le nom de la personne pour laquelle il s'est rendu adjudicataire et de fournir son acceptation, sinon de représenter son pouvoir, lequel demeurera annexé *ne varietur* à la minute de sa déclaration.

Faute de ce faire, l'avoué est réputé personnellement adjudicataire sans préjudice des dispositions de l'article 711 que nous étudierons plus loin.

La déclaration d'adjudicataire se fait au Greffe du Tribunal où s'est passée l'adjudication ; elle est rédigée soit par l'avoué, soit par le greffier à la suite de la minute d'adjudication et signée de l'avoué, de son client ou du mandataire de ce dernier et enfin du greffier.

Elle peut encore avoir lieu au moment même de l'adjudication ; l'avoué en demande alors acte en

ses conclusions, en déclarant publiquement à l'audience le nom de l'acquéreur.

Le délai de trois jours dont on vient de parler est-il un délai franc ? L'affirmative est généralement adoptée; on admet donc par là que l'adjudication ayant eu lieu par exemple le 1^{er} mai, l'avoué aura jusqu'au 4 inclusivement pour faire la déclaration du nom de l'adjudicataire.

Certains auteurs prétendent au contraire que le délai dont s'agit se compose de jours utiles, (Bioche, *Dict. de Pr.*, n^o 371.)

Quid des dimanches et jours fériés ? Doivent-ils être comptés dans le délai dont s'agit ?

L'affirmative est encore admise en pareil cas. Dalloz enseigne qu'il n'en peut être ainsi toutefois qu'à la condition d'avoir la permission du juge. (*Saisie imm.* 1180.)

La Cour suprême s'est en outre prononcée en ce sens en décidant que le délai accordé par l'article 707 du Code de Procédure civile ne comporte aucune extension ou prorogation à raison des jours fériés qui s'y rencontrent. (*Cass.*, 1^{er} déc. 1830; 10 mars 1846.)

Si la déclaration d'ajudicataire n'était pas faite dans le délai sus-indiqué, elle serait considérée comme une revente faite par l'avoué à son client et donnerait lieu à la perception de nouveaux droits de mutation.

Elle est, de plus, un acte imposé à l'avoué et fait partie conséquemment de son ministère exclusif; mais dans aucun cas elle ne saurait être considérée

comme une déclaration de command. (Bioche, *Saisie imm.*, n° 479. — Merlin, *Rep. Déclaration au profit d'un tiers*, n° 7. — Persil fils, *Commentaire de la loi du 2 juin 1841*, n° 248.)

Le mot command signifie mandant et désigne une personne qui a « commandé » d'acquérir en son nom.

L'adjudicataire indiqué par l'avoué, si une réserve a d'ailleurs été faite à cet égard soit au moment de l'adjudication, soit dans la déclaration d'adjudicataire, a lui-même la faculté de déclarer command c'est-à-dire de désigner la personne pour laquelle il s'était rendu adjudicataire, pourvu qu'il fasse cette déclaration dans les vingt-quatre heures qui suivent son acceptation comme adjudicataire provisoire. (Loi du 22 frimaire an VII, art. 68, sur l'*Enregistrement* et les articles 44, 52 et 54 de la *Loi de finances* du 28 avril 1816).

M. Persil fils dans son commentaire précité de la loi du 2 juin 1841, n° 248, nous rapporte ainsi la définition du mot command d'après Rousseau de Lacombe.

« Le command est celui qui a baillé charge,
» procuration ou mandement à quelqu'un d'acheter
» pour lui et ce procureur ou mandataire ayant
» acheté ou demeuré adjudicataire en justice, dé-
» clarant son command, n'est tenu à aucune ga-
» rantie, mais constitue seulement ledit command
» en son lieu et place. »

Les rédacteurs des deux lois précitées se sont conformés aux principes énoncés dans la définition

du command donnée par ce vieil auteur et l'on admet encore aujourd'hui que l'adjudicataire qui a déclaré command doit être considéré comme un véritable mandataire et qu'il n'a jamais eu de droits sur l'immeuble, puisqu'il l'avait acquis pour son command.

« De là, dit M. Persil fils (*Op, cit.* n° 249) des » conséquences qu'il est facile de déduire : l'adju- » dicataire ne saurait être recherché soit pour le » prix soit pour les droits de mutation et ses hé- » ritiers ou créanciers ne peuvent pas avoir de » droits plus étendus que ceux qu'il possédait. »

Ajoutons toutefois, qu'en cas de fraude, les intéressés pourraient prouver qu'il y a eu deux transmissions de propriété, deux ventes, et poursuivre alors l'adjudicataire comme personnellement responsable des effets de la première adjudication, sauf pour ce dernier le droit d'exercer une action récursoire contre son mandant.

D. — Des personnes pouvant se rendre adjudicataires. — Le principe, en cette matière, est que tous ceux auxquels la loi ne le défend pas, peuvent se rendre adjudicataires, conformément à l'article 1594 du Code civil.

Le législateur a toutefois établi d'assez nombreuses exceptions à ce principe en édictant l'article 711 du Code de Procédure civile qui est ainsi conçu :

» Les avoués ne pourront enchérir pour les » membres du Tribunal devant lequel se poursuit

» la vente, à peine de la nullité de l'adjudication
» ou de la surenchère et de dommages intérêts.

» Ils ne pourront, sous les mêmes peines, en-
» chérir pour le saisi, ni pour les personnes
» notoirement insolvables. L'avoué poursuivant ne
» pourra se rendre personnellement adjudicataire
» ni surenchérisseur à peine de nullité de l'adju-
» dication ou de la surenchère et de dommages-
» intérêts. »

La loi n'a pas voulu qu'un avoué pût porter des enchères au nom des membres du tribunal, parce qu'elle a craint que cet officier ministériel n'hésitât à faire monter trop haut le taux de l'adjudication par condescendance pour ses clients, et elle a compris, dans l'acception de « membres du tribunal », non-seulement le président et les juges titulaires, mais encore les juges suppléants, alors même qu'ils seraient avocats ou avoués, les membres du parquet tout entier, et, enfin, le greffier et ses commis-greffiers assermentés.

On admet, toutefois, que les membres du tribunal qui seraient créanciers inscrits, pourraient se rendre adjudicataires, sauf le cas de fraude que les parties intéressées pourraient toujours prouver (Grenoble, 17 avril 1823; Sirey, 1825, II, 110; — *Contrà* : Thomine-Desmazes, t. II, p. 257; Persil fils, *Op. cit.*, 266; Paignon, t. I, p. 175; Bioche, *Vente d'Im.*, 367).

Quant à nous, la première opinion nous semble préférable; voici pourquoi: on ne contesterait pas évidemment à un magistrat, créancier inscrit, le

droit de poursuivre l'expropriation de son débiteur et d'être déclaré adjudicataire, si la mise à prix n'était pas couverte; or, puisqu'il en est ainsi, nous ne voyons pas pourquoi l'on refuserait à ce magistrat le droit d'enchérir les immeubles par lui mis en vente et de les acquérir si bon lui semble, comme le peuvent faire ses co créanciers.

Les tribunaux sont libres, après tout, d'apprécier si la créance du magistrat est sérieuse ou non et s'il n'a pas eu, en devenant créancier, l'intention de tourner les prescriptions de l'article 711.

La loi a compris le saisi parmi les personnes qui ne peuvent se rendre adjudicataires; cela se conçoit aisément : le saisi n'a pas réussi dans ses affaires, il est actuellement insolvable, il eût donc été dangereux de le déclarer adjudicataire et d'augmenter ainsi les risques de perte que peuvent éprouver les créanciers inscrits.

Quid du tiers-détenteur et de l'héritier bénéficiaire ? Doivent-ils être assimilés, en pareil cas, au saisi ? — Nous ne le croyons pas. Le tiers-détenteur de l'immeuble saisi et l'héritier bénéficiaire de la partie expropriée ne sont tenus, en effet, que jusqu'à concurrence de l'immeuble en question, et personne ne peut prétendre qu'en se portant adjudicataires ils aient eu l'intention de retarder les poursuites ou d'y préjudicier. Ne s'exposeraient-ils pas, comme les autres acquéreurs, à se voir poursuivre pour folle enchère s'ils ne remplissaient pas les clauses de l'adjudication ? Rien

ne prouve, après tout, qu'ils ne soient pas solvables.

Du reste, le tiers-détenteur qui n'a pas rempli les formalités de purge n'a préjudicié qu'à lui-même, cela ne doit donc pas être un motif de l'empêcher de se rendre adjudicataire sur l'expropriation dont il est l'objet, puisqu'il peut posséder d'autres immeubles et qu'encore une fois rien n'indique d'une façon certaine qu'il ne paiera pas son prix d'acquisition (Persil père, t. II, p. 353 ; Persil fils, *Com.*, t. II, p. 332. — *Contra* : Carré et Chauveau, n° 2395 *ter*).

Pour l'héritier bénéficiaire, la question a été plus vivement controversée et plusieurs auteurs distinguent le cas où cet héritier aurait, avant l'ouverture de la succession, commencé des poursuites et celui où il agirait comme administrateur de la succession (Chauveau sur Carré, 5^e vol., II^e part. 2395 *ter*).

Quant à nous, nous ne pensons pas qu'il soit besoin de faire cette distinction et que dans le silence absolu de la loi, on doive assimiler l'héritier bénéficiaire au saisi, lorsqu'il s'agit de déterminer quelles personnes peuvent ou non se rendre adjudicataires.

Un jugement du tribunal de Limoges du 5 décembre 1833 a prononcé une décision dans le sens de notre opinion.

Le conjoint du saisi peut-il acquérir les immeubles expropriés ?

En principe, l'affirmative n'est pas douteuse : la

femme du saisi peut avoir en effet intérêt à faire monter le prix des immeubles du mari, ou même à les acheter pour se couvrir de ses reprises ; mais on pourrait toutefois établir qu'il y a eu collusion entre les époux et qu'en réalité la femme n'a été que la mandataire de son mari déclaré incapable, dans l'espèce, par la loi.

On comprend très bien que le législateur ait ajouté aux personnes déjà nommées, celles qui sont notoirement insolvable. Il est en effet très admissible qu'il en soit ainsi dans l'intérêt des créanciers inscrits et celui du saisi à qui l'on évite par là la prolongation des poursuites qu'occasionnerait la vente sur folle enchère.

Mais que doit-on entendre au juste par personnes notoirement insolvable ?

La présomption légale d'insolvabilité n'existe, comme on le sait, que contre les faillis et ceux qui ont fait cession de leurs biens à leurs créanciers ; aussi, relativement aux autres personnes, la jurisprudence a-t-elle souvent varié, sauf celle de la Cour suprême.

Aujourd'hui, on admet généralement que cette question est une question de fait, qui est, par conséquent, laissée à l'appréciation et à la sagesse des tribunaux.

L'article 711 décide, en dernier lieu, que l'avoué poursuivant ne pourra pas non plus se rendre personnellement adjudicataire. C'est le contraire qui a lieu pour l'avoué défendeur.

Cette disposition de la loi du 2 juin 1844 a tran-

ché une vive controverse qui existait auparavant sur ce point et les motifs qui ont fait admettre cette modification de l'article 711, ne sont autre chose que l'application du principe général posé par l'article 1596 du Code civil, d'après lequel tout mandataire ne peut se rendre adjudicataire personnellement des biens qu'il est chargé de vendre.

On comprend, en effet, l'antagonisme qui eût existé entre son intérêt et celui de son mandant, et l'on a craint, avec raison, qu'il n'eût été tenté de donner à la vente le moins de publicité possible, pour rester acquéreur au plus bas prix.

Il ne faudrait pas cependant (et cela résulte d'une jurisprudence constante), confondre les mandataires chargés de vendre comme l'avoué poursuivant, avec ceux qui sont simplement chargés de faire poursuivre la vente. C'est ainsi que les syndics d'une faillite peuvent se rendre personnellement adjudicataires des immeubles vendus à leur requête (Rapport de Tripier sur la loi des faillites, 1838; *Moniteur*, 6 avril 1838); Ruben de Couder (*Dict. de Droit com.*, n° 1033; Esnault, *Faillites et Banqueroutes*, 3^e vol., n° 623, p. 176 et suiv.; — *Contrà*: Rousseau et Defert, n° 50).

Ajoutons que, par analogie de motifs, il en est de même, depuis la loi du 4 mars 1889, à l'égard des liquidateurs judiciaires. Il est toutefois, croyons nous, plus prudent pour les uns comme pour les autres de s'abstenir.

L'incapacité d'acquérir, prévue par l'article précité s'étend aux tuteurs, aux administrateurs des

biens des communes et des établissements publics, mais elle ne vise pas les subrogés-tuteurs sur l'assistance purement platonique desquels les tribunaux paraissent suffisamment édifiés!

La violation de l'article 711 a pour sanction, nous l'avons dit précédemment, la nullité de l'adjudication et des dommages-intérêts contre l'avoué qui a enfreint ses dispositions.

Mais de quelle nature est cette nullité? Est-elle absolue ou simplement relative?

Selon nous, elle n'est que relative et n'existe pas *pleno jure*; il faut donc en conséquence qu'elle soit demandée, soit par les créanciers hypothécaires, soit par le poursuivant ou le saisi, à moins que ce dernier n'ait lui-même violé l'article 711. Il n'en serait pas de même de l'avoué, des membres du Tribunal ou des personnes notoirement insolvables qui ne peuvent légalement exciper de leur violation dudit article.

La nullité de l'adjudication entraîne un recours contre l'avoué qui devient solidairement responsable avec l'adjudicataire incapable, des conséquences de ladite adjudication; de plus, des dommages-intérêts peuvent être réclamés contre cet officier ministériel, pour les lenteurs et les troubles occasionnés aux créanciers par sa négligence ou sa mauvaise foi.

Une question longtemps discutée a été celle de savoir en quoi devaient consister ces dommages-intérêts.

Un premier système, se basant sur l'article 1149

du Code civil, admet qu'ils comprennent non seulement les dépens occasionnés par la nouvelle adjudication, mais encore le gain dont les créanciers inscrits ou les personnes ayant invoqué la nullité, avaient été privées. C'est en d'autres termes l'application de la théorie du *damnum emergens* et du *lucrum cessans*.

Un second système décide au contraire que les dommages intérêts doivent comprendre uniquement les frais frustrés occasionnés par la nouvelle vente sur folle enchère (Chauveau sur Carré, t. V, p. 912; Bioche, *Dict. de Pr., Saisie imm.*, n° 508).

Cette dernière opinion, la plus juste à notre avis, fait aujourd'hui autorité en la matière, elle a du reste été consacrée par la jurisprudence et notamment par un arrêt de la Cour de Paris du 4 février 1848, suivi depuis par la grande majorité des cours et tribunaux.

Il résulte en outre des travaux préparatoires de la loi de 1841 que l'avoué est passible également de peines disciplinaires pour avoir violé les dispositions de l'article 711.

SECTION DEUXIÈME

NATURE ET EFFETS DU JUGEMENT D'ADJUDICATION

Le Jugement d'adjudication, dit l'article 712, ne sera autre que la copie du cahier des charges rédigé, ainsi qu'il est dit en l'article 690; il sera revêtu de l'intitulé des jugements et du mandement qui les

termine avec injonction à la partie saisie de délaisser la possession des immeubles vendus, aussitôt après la signification dudit jugement, sous peine d'y être contrainte même par corps.

Dans la pratique des tribunaux, les choses ne se passent pas ainsi : on se contente de transcrire le jugement d'adjudication à la suite du cahier des charges déposé au greffe et le plus souvent on n'y insère pas l'injonction faite au saisi de délaisser l'immeuble vendu.

Ce jugement n'est pas motivé, aussi a-t-il été pour cette raison assimilé par quelques auteurs à un véritable contrat (Persil fils, *Op. cit.*, n° 277).

Que faut-il entendre par cette contrainte par corps dont l'article 712 menace le saisi récalcitrant qui ne voudrait pas délaisser l'immeuble après la vente ?

S'agit-il de celle qui est indiquée par les articles 780 et suivants (Code de Pr. c.) ?

Nullement ; il n'est question en pareil cas que d'une simple expulsion de lieux pour laquelle l'adjudicataire n'a pas besoin de se servir des formes de la contrainte par corps, abolie, du reste, en matière civile et commerciale par la loi du 22 juillet 1867 (Bioche, *Saisie immobilière*, n° 511 ; Boitard et Colmet d'Aage, 2^e vol., n° 974 ; Chauveau sur Carré, n° 2397 *bis*).

Voyons à présent comment l'adjudicataire parviendra à se faire délivrer la grosse exécutoire ou au moins un extrait du jugement d'adjudication.

Aux termes de l'article 713, l'adjudicataire ne

pourra obtenir la délivrance dudit jugement qu'à la charge par lui de rapporter la quittance des frais de poursuites et la preuve qu'il a satisfait aux conditions du cahier des charges qui doivent être exécutées avant cette délivrance.

Les frais de poursuites sont tous ceux faits pour parvenir à l'adjudication, et dans ces frais on ne comprend pas ceux qui ont été occasionnés par les divers incidents de la saisie, à moins que le jugement intervenu à leur sujet ne le dise formellement.

La quittance dont on vient de parler et toutes les pièces justificatives de l'exécution des clauses du cahier des charges, sont annexées *ne varietur* à la minute du jugement et doivent être transcrites par le greffier à la suite de l'expédition du jugement d'adjudication.

Généralement, les frais de poursuites de vente sont payables en diminution et au marc le franc des prix par les adjudicataires ; quelquefois, cependant, ils sont payables en sus, surtout lorsque la valeur des immeubles est peu importante.

Aux droits de poursuites de vente, se joignent les droits appartenant à l'avoué poursuivant pour la remise proportionnelle, fixée par l'article 41 de l'ordonnance du 10 octobre 1841, sur les ventes judiciaires d'immeubles.

Cette remise est attribuée pour moitié à l'avoué poursuivant et pour l'autre moitié au même et à l'avoué défendeur, s'il y en a un de constitué. Elle est toujours payable en sus par les adjudicataires

dans un délai ordinaire de huit jours, comme les frais de poursuite de vente.

Le jugement d'adjudication une fois obtenu, doit être, aux termes de l'article 750, transcrit au bureau des hypothèques dans les quarante-cinq jours de l'adjudication ou dans les quarante-cinq jours de l'arrêt confirmatif en cas d'appel sous peine de folle enchère.

Cette dernière formalité est du reste très rarement remplie dans le délai ci-dessus indiqué, à cause des retards apportés par les greffiers dans la délivrance du jugement d'adjudication.

Le législateur de 1841 et celui de 1884 ont, l'un et l'autre autorisé l'adjudicataire à faire transcrire leur titre au bureau des hypothèques, alors même qu'il ne se serait fait délivrer qu'un extrait du jugement d'adjudication ; pourquoi n'en est-il pas ainsi lorsque l'adjudicataire a besoin de procéder à une expulsion de lieux contre le saisi, pourquoi en un mot n'a-t-on fait produire à l'extrait du jugement que des effets partiels ?

Avons-nous besoin de dire que la prévoyance du législateur nous semble en défaut en pareil cas, puisque l'adjudicataire qui s'est fait délivrer un extrait du jugement ne pourra s'en servir à toutes fins et se trouvera exposé aux frais d'une nouvelle délivrance, celle de la grosse exécutoire, s'il veut par exemple expulser le saisi ?

L'article 716 indique enfin deux dernières formalités à remplir, qu'il laisse à la diligence de l'adjudicataire : la signification du jugement d'adju-

dication au saisi et sa mention sommaire en marge de la transcription de la saisie au bureau des hypothèques.

Dans la pratique, cette signification n'est presque jamais faite; elle n'a lieu que lorsqu'il s'agit d'expulser le saisi des immeubles vendus (*Journal des Avoués*, t. LXXVI, p. 613. On la remplace généralement par une signification dudit jugement et de l'état délivré sur la transcription, à l'avoué pour-suivant.

Quant à la mention sommaire du jugement en marge de la transcription de la saisie, elle constitue une formalité obligatoire, quelle que soit du reste son utilité qui a été très contestée, surtout depuis la loi du 23 mars 1855 (Carré et Chauveau, 2402 *ter*; Boitard, *op. cit.*, 2^e vol., n^o 977).

Un premier système, soutenu notamment par la Cour de Caen (*Recueil des Arr. de Caen*, t. XXIX p. 134; 10 janvier 1865), admettait que depuis la loi de 1855, qui exige la transcription entière du jugement d'adjudication, la mention de ce jugement en marge de la saisie n'était que l'accomplissement d'une formalité de procédure sans influence sur la transmission de la propriété, laquelle était définitive et complète au moment même de l'adjudication.

On avait même inféré des dispositions de la loi de 1855 que la mention prescrite par l'article 716 perdait toute raison d'être par le fait de la transcription littérale du jugement d'adjudication.

Un second système, suivi par les rédacteurs du

Journal des Conservateurs des hypothèques, estimait au contraire, avec raison, que, malgré la loi de 1855, le conservateur ne peut refuser de mentionner le jugement d'adjudication en marge de la transcription de la saisie, tout au moins jusqu'à ce que le jugement ait été transcrit (*Journ. Cons. hypoth.*, t. XII, p. 184).

Cette controverse a pris fin. En effet, aux termes de la loi du 2 juin 1881, la saisie immobilière transcrite cesse de plein droit de produire son effet si, dans les dix ans de la transcription, il n'est pas intervenu une adjudication *mentionnée* en marge de cette transcription, conformément à l'article 716. Cet article est donc toujours bien en vigueur (*Pandectes Françaises, Rép., Adjudications Immobilières*, nos 1115 à 1119).

Quoi qu'il en soit, l'article 716 n'indique pas dans quel délai doit être faite cette mention, ni quelle sanction entraînerait l'inaccomplissement de la formalité qu'il énonce.

La mention sommaire du jugement d'adjudication, faite à la diligence de l'adjudicataire, ne saurait suppléer, pour la conservation du privilège du vendeur ou du saisi, à la transcription du titre translatif prescrit par l'article 2108 Code civil (Cass., 14 déc. 1864).

Ajoutons toutefois que l'opinion contraire a été consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 22 janvier 1877 et appliqué depuis par un jugement du tribunal de Saint-Gaudens, du 11 août 1886 (*Journal Cons. hypoth.* 1887, p. 81).

Etudions maintenant les principaux effets du jugement d'adjudication, d'abord au point de vue de la transmission de la propriété et de ses démembrements; en second lieu, quant à l'action en résolution du vendeur primitif non payé, et aux autres actions réelles sur les immeubles adjudgés: enfin, quant aux hypothèques pouvant exister sur les immeubles expropriés. Ces différentes subdivisions feront l'objet d'autant de paragraphes.

§ I. — Effets de l'adjudication quant à la propriété des biens
adjudgés et à ses démembrements

M. Persil s'exprimait ainsi sur ce point dans son rapport à la Chambre de Pairs, lors de la discussion de la loi du 2 juin 1841 :

« Il nous reste à vous entretenir des effets de
» l'adjudication. Après avoir rappelé les formes du
» procès-verbal de saisie, sa notification au saisi,
» sa transcription, le projet s'est pour ainsi dire
» arrêté pour contempler les conséquences de cette
» main mise judiciaire. A cette seconde et der-
» nière phase de la poursuite, nous devons à plus
» forte raison en faire autant, puisqu'il s'agit de
» constater les effets définitifs de la transmission
» de propriété amenée par cette exécution rigou-
» reuse. Ces effets sont de diverses natures. Ils con-
» cernent le saisi et sa déposssession, l'adjudicataire
» et l'étendue du droit de propriété qu'il acquiert;
» les créanciers et l'influence de la mutation sur
» leurs hypothèques. Le sort du saisi est réglé sans

» réserve et sans difficulté. Il perd tout ce qu'il
» avait de droits sur l'immeuble, directs ou indi-
» rects ; sa propriété est aussi complètement éteinte
» que s'il l'avait volontairement aliénée par l'acte
» le plus libre, le plus complet, le plus étendu !

» Au même instant naît le droit de l'adjudica-
» taire. La corrélation entre les deux effets est
» évidente. Ce que la partie saisie perd est recueilli
» par l'adjudicataire qui, pour la propriété, con-
» tinue les droits du débiteur exproprié. Il les a
» tous et généralement parlant, il n'en a pas d'au-
» tres. C'est ce qu'exprime l'article 717, § I, quand
» il dit que « l'adjudication ne transmet à l'adjudi-
» cataire d'autres droits que ceux qu'avait le saisi. »

Le premier et principal effet de l'adjudication est donc de dépouiller le saisi de la propriété de l'immeuble vendu et d'en investir l'adjudicataire au moment même et par le seul effet du jugement d'adjudication vis-à-vis du saisi et après la transcription dudit jugement vis-à-vis des tiers, depuis la loi du 23 mars 1855.

Le principe posé dans l'article 717, § 1, n'est, d'ailleurs, que l'application de ceux du Code civil en matière de vente (art. 1599). Si donc le saisi n'était pas propriétaire des immeubles expropriés, l'adjudicataire n'en acquerrait pas la propriété, à moins que la vente ne fût ratifiée par le véritable propriétaire (Cass., 23 janvier 1832, 20 février 1855). Si, au contraire, le débiteur était propriétaire des biens vendus, mais que ceux-ci fussent grevés de droits réels d'usage, d'habitation, d'usufruit ou de

servitudes, l'adjudicataire devrait respecter ces droits, car le saisi n'a pu lui transmettre une propriété autre et plus ample que celle qu'il possédait, d'après la règle : *Nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet*.

Après l'adjudication, les risques de la chose vendue sont pour le compte de l'adjudicataire; si donc les immeubles urbains venaient à être détruits par une cause quelconque : vétusté, incendie, tremblement de terre, cyclone, inondation, ce serait le cas de faire l'application de ce principe *Res perit domino*.

Ajoutons cependant qu'il en serait différemment dans le cas où une surenchère aurait été portée sur les biens et que l'adjudication définitive ne serait pas un fait accompli (Tribunal de Nice, 4 mars 1887; *Gazette des Tribunaux*, 24 mars 1887; *Répertoire* de Merlin; *Adjudications*, p. 165, §§ 4 à 7.)

L'adjudicataire doit se conformer aux clauses du cahier des charges, mais il a le droit de réclamer au saisi tous les titres de propriété concernant les biens vendus, à moins que le cahier des charges n'eût spécifié limitativement ceux que l'acquéreur devra exiger.

On a même jugé que ce dernier ne pourrait s'affranchir des conditions du cahier des charges par le délaissement des immeubles et qu'il serait tenu de celles qui n'y figureraient pas s'il est démontré qu'il en a eu connaissance (Paris, 27 jan-

vier 1816, *Journal des Avoués*, t. XX, p. 457 ; Aix, 3 février 1883 ; Le Droit, 11 juin 1884).

L'adjudicataire a droit, non-seulement aux immeubles vendus, mais encore à tous leurs accessoires que Bioche (*Op. cit.*, *Saisie immobilière*, n° 627) énumère de la façon suivante :

« 1^o Les objets réputés immeubles par destination ;

» 2^o Les meubles attachés à perpétuelle demeure et qui ne pourraient être enlevés, sans subir une dégradation ;

» 3^o Les machines et les instruments dépendant d'une manufacture ;

» 4^o Le tréfonds, comme la superficie d'une mine à moins d'une séparation existant antérieurement entre la propriété du fonds et celle de la superficie. »

L'adjudicataire a la jouissance, soit réelle des immeubles par lui acquis, lorsque ceux-ci ne sont pas loués, soit fictive par la perception des loyers et fermages dans le cas contraire, le tout à compter de l'adjudication.

Nous allons examiner à présent la situation de l'adjudicataire, en face des droits réels que le saisi a pu conférer à des tiers sur les immeubles saisis.

Un principe qu'il importe d'abord de rappeler ici, c'est que depuis la loi du 23 mars 1855, l'efficacité, vis-à-vis des tiers, des actes translatifs de propriété ou constitutifs de servitude, est subordonnée à la transcription desdits actes au bureau des Hypothèques de la situation des immeubles.

De là les deux conséquences suivantes admises par la grande majorité des auteurs :

1^o Depuis la loi du 23 mars 1855, la transcription du jugement d'adjudication purge l'immeuble adjudugé de tous les droits réels, soumis à la publicité et qui n'ont pas encore reçu cette publicité, quand elle a lieu.

2^o La transcription du jugement d'adjudication laisse subsister ceux de ces mêmes droits dont la transcription est antérieure à la sienne.

La mutation de propriété ne date donc, à l'égard des tiers que du jour de la transcription du titre, c'est-à-dire dans l'espèce, du jugement d'adjudication, au bureau des hypothèques.

Toutefois, ce principe doit se combiner, en matière d'adjudication sur saisie immobilière avec les articles 686 et 687 du Code de procédure aux termes desquels : « La partie saisie ne peut, à » compter du jour de la transcription de la saisie, » aliéner les immeubles saisis à peine de nullité » et sans qu'il soit besoin de la faire prononcer. » (art. 686). — « Néanmoins, l'aliénation ainsi faite » aura son exécution si avant le jour fixé pour » l'adjudication, l'acquéreur consigne somme suffisante pour acquitter en principal, intérêts et frais, » ce qui est dû aux créanciers inscrits ainsi qu'au » saisissant et s'il leur signifie l'acte de consignation. » (Art. 687).

Il s'induit donc de ces dispositions que les aliénations consenties par le saisi, depuis la transcription de la saisie, à moins que les acquéreurs n'aient

consigné avant l'adjudication la somme exigée par l'article 687, ne peuvent être opposées à l'adjudicataire, même lorsque ces actes d'aliénation ont été transcrits avant le jugement d'adjudication.

Il en serait encore de la sorte si ces aliénations avaient été consenties par le saisi postérieurement à l'adjudication, fussent-elles transcrites aussi avant le jugement d'adjudication : l'incapacité du saisi d'aliéner les immeubles dont il s'agit, depuis la transcription de la saisie, ne cesse pas par le seul fait de l'adjudication, à moins cependant que les acquéreurs n'aient fait la consignation dont parle l'article 687 (Paul Pont et Seligman, *Comm.*, loi 21 mai 1858, p. 182).

Examinons à présent les aliénations consenties par le saisi avant la transcription du procès-verbal de saisie.

De deux choses l'une : ou ces aliénations ont été elles-mêmes transcrites avant le procès-verbal de de saisie lui-même, ou elles ne l'ont été que postérieurement.

Dans le premier cas, il n'existe aucune difficulté : la saisie tombe devant une mutation de propriété régulière, et l'acquéreur, pour obtenir la possession de son immeuble, frappé dans la suite par la saisie exercée contre son vendeur, peut agir de deux façons : soit former une demande en distraction de biens saisis, ou si l'adjudication sur expropriation est un fait accompli, intenter une action en revendication après cette adjudication.

Dans le deuxième cas, au contraire, c'est-à-dire

lorsque l'aliénation a eu lieu avant la saisie, mais n'a été transcrite que postérieurement au procès-verbal de saisie, il s'est élevé, tant en doctrine qu'en jurisprudence, une assez vive controverse.

Un premier système enseigne que l'aliénation est toujours valable, qu'elle ait été transcrite avant ou après le procès-verbal de saisie, car, dit-on, le seul effet de la transcription de l'aliénation, consentie par le saisi, est de mettre obstacle, à partir du jour où elle a lieu, à toute vente ou aliénation ultérieure de l'immeuble par le saisi (Devilleneuve, note sous Caen, 1^{er} mai 1858. Sirey, 58, II, 449; Bidard, note sous le même arrêt, *Rec. Arr.* Caen, 1858, p. 146; A. Gauthier, dans les notes au *Journal du Palais*, 173 et suiv.; Flandin, *de la Transcription*, t. II, n^o 853; Chauveau, quest. 2291 bis). — Trib. de Dôle, 10 mars 1858; Sirey, 58, II, 449, *ad notam*. — Nîmes, 13 mars 1862; S., 63, II, 58. — Grenoble, 1^{er} juin 1865; Sirey, 65, II, 332.

Un deuxième système, soutenu notamment par M. Mourlon et Huguet (*Revue Pratique* 1858, p. 524) fait, au contraire, une distinction : la vente faite par le saisi avant la transcription de la saisie est valable, quand même elle n'aurait été transcrite qu'après cette saisie, au regard des créanciers chirographaires, mais elle n'est pas opposable aux créanciers hypothécaires. Ce système se base sur le texte de l'article 3 de la loi de 1855 : « Les actes non transcrits, y est-il dit, ne sont point opposables aux tiers qui ont acquis des droits sur l'immeuble. » — Or, ces expressions, suivant le rapporteur de

cette loi, « ont été employées afin d'écarter les créanciers chirographaires, qui auraient pu vouloir » opposer le défaut de transcription. » (Pandectes Françaises, *Rép. Adjudic. Imm.*, n° 1483 et 1484.)

Un troisième système, plus généralement adopté, décide, avec raison selon nous, que l'aliénation consentie par le débiteur exproprié avant la saisie, mais transcrite postérieurement à la saisie, est nulle et opposable dans tous les cas à l'acquéreur, par tous les créanciers, soit hypothécaires, soit chirographaires.

« La distinction entre les créanciers chirographaires et hypothécaires repose sur une erreur, » dit M. Paul Pont; en effet, l'hypothèque cons-titue incontestablement un droit réel sur l'im-meuble; mais son inscription n'a nullement » pour but d'empêcher la vente, qui doit subsister » à l'égard du créancier inscrit aussi bien qu'à » l'égard du chirographaire, à quelque moment » qu'elle ait été transcrite, tant qu'il n'y a pas eu » de transcription d'une saisie pratiquée sur un » immeuble vendu, puisque cette vente ne porte » aucune atteinte à l'hypothèque qui suit l'im-meuble en quelque main qu'il passe. » (*Comm.* sur la loi du 21 Mai 1858. Paul Pont et Seligman, p. 183, n° 59, § 2.)

Cette dernière opinion nous paraît personnellement très-raisonnable, étant donné qu'en principe l'aliénation consentie par le saisi avant la saisie, mais transcrite postérieurement à cette saisie, n'a jamais pu, à notre avis, être considérée

par l'acquéreur comme opposable à des tiers, qui n'ont été prévenus de sa transcription qu'après qu'ils avaient déjà exercé leurs poursuites sur les mêmes immeubles. Ce principe n'est du reste que l'application pure et simple de la loi du 23 mars 1855, qui n'a établi aucune distinction entre les créanciers hypothécaires et les créanciers chirographaires, quoiqu'en dise le deuxième système !

Il importe de remarquer toutefois que la jurisprudence est encore très divisée sur la question de la nullité ou de la validité d'une aliénation faite dans les conditions précédemment énumérées. Dans le sens de la nullité. Paris, 9 février 1877, D., 77, II, 74 et sur pourvoi Cass., 25 juillet 1877, avec le rapport de M. le conseiller Cumac, S., 77, I, 441. — Paris, 26 nov. 1878, D., 79, I, 302. — Cass., 4 janv. 1882, S., 82, I, 268. Dissertation de M. Labbé sous l'arrêt précité du 25 juillet 1877. (S., 77, I, 441). — En sens contraire : Conclusions de M. l'avocat général Manuel, rapportées avec l'arrêt de Paris et la dissertation de M. Beudant, insérée sous l'arrêt de Cass. du 25 juillet 1877. D. P., 78, I, 49. — Cass., 31 août 1881 (S. 82, I, 248).

On s'est demandé en outre de quelle nature était cette nullité d'une vente ainsi consentie avant la saisie, mais transcrite après la transcription de la saisie ; or, l'opinion la plus accréditée admet que la nullité en question n'est que relative, c'est-à-dire opposable seulement par les créanciers chirographaires ou hypothécaires et non par l'acquéreur et le saisi dont elle l'œuvre. (Pandectes Françaises,

n° 1489, Boitard, Colmet d'Aage et Glasson. *Leçons de Pr. civ.*, t. II, n° 929; Aubry et Rau, t. IV, p. 346. — Cass., 5 déc. 1827, *Journal des Avoués*, t. XXXV, p. 81. — *Contrà*: Angers, 2 déc. 1818, *Journal des Avoués*, t. XX, p. 527; S., 20, II, 10.

Ajoutons enfin, que quoique cette nullité ait lieu de plein droit, il faut néanmoins la faire prononcer et qu'à ce sujet, l'adjudicataire est en droit de la faire valoir aussi bien que le saisissant et les créanciers inscrits. Il peut, en outre, lorsqu'il craint d'être évincé, prendre toutes les précautions qui lui paraîtront utiles avant de payer son prix.

Mais cette adjudicataire sur expropriation pourrait-il consigner son prix? — L'affirmative ne nous semble pas douteuse; toutefois, hâtons-nous de le dire, presque tous les cahiers de charges le lui interdisent formellement, pour cette excellente raison, que les créanciers du saisi perdraient la différence entre l'intérêt servi par la Caisse des Dépôts et Consignations et l'intérêt à 5 % par an, ordinairement stipulé en pareil cas.

Comme nous venons de le voir plus haut, l'adjudicataire sur expropriation est exposé à de nombreuses causes d'éviction, totale s'il s'agit de la propriété des biens par lui acquis, partielle lorsqu'il n'est question que de ses démembrements.

Il lui est d'ailleurs assez difficile de connaître ces causes de rescision qui peuvent atteindre le titre du débiteur exproprié, puisque le plus souvent ce dernier, à moins qu'il ne soit en présence d'une vente sur conversion, se refuse à donner toute es-

pèce de renseignements sur l'origine de sa propriété, et que, d'un autre côté, la loi n'oblige pas le créancier poursuivant, à en fournir lui-même à l'adjudicataire.

De plus, le titre d'acquisition de l'adjudicataire peut être frappé de certains vices cachés, comme le dol, l'erreur, la lésion, que l'adjudicataire n'a certainement pu connaître au moment de la vente.

La nécessité d'un recours en garantie semble s'imposer en pareille circonstance au profit de l'adjudicataire ; mais contre qui le formera-t-il ? Sera-ce contre le saisi, le poursuivant ou les créanciers colloqués ?

Cette question est, il faut bien le remarquer, des plus controversées, malgré les termes formels de l'article 1626 du Code civil qui accorde une action en garantie à tout acheteur troublé ou évincé dans sa possession.

La doctrine et la jurisprudence peuvent se résumer sur ce point dans les quatre systèmes suivants :

Premier système. — Un premier système soutient que l'adjudicataire a une triple action contre le créancier poursuivant, contre le débiteur saisi et contre les créanciers colloqués (*condictio indebiti*) pour les sommes que ceux-ci auraient touchées et dont il leur demandera la restitution. (Persil, *Quest.* t. II, p. 217).

Ce système établit toutefois des distinctions lorsqu'il s'agit d'exercer ces différentes actions contre les personnes précédemment indiquées.

Ainsi, en ce qui concerne le saisi, l'action en garantie est toujours de droit, et l'on cite sur ce point un arrêt de cassation du 28 mai 1862 en ce sens.

Pour le poursuivant, le premier système admet bien qu'on puisse lui intenter une action en garantie, mais seulement lorsqu'il a commis dans ses poursuites d'expropriation des irrégularités entraînant la nullité de l'adjudication ou a compris dans sa saisie des biens qui n'appartenaient pas à son débiteur. — Alger, 2 janvier 1883. — Bordeaux, 11 nov. 1884 (*Journal Arr. de Bordeaux*, 1885, p. 125).

Enfin, quant aux créanciers colloqués sur l'ordre ouvert à la suite de l'expropriation, les partisans de ce système n'accordent contre eux à l'adjudicataire évincé qu'une action en répétition de l'indû, une *condictio indebiti* et non pas une action en garantie (Colmar, 22 mars 1836 ; S., 36, II, 551. — Lyon, 15 décembre 1841 ; S., 42, II, 168 ; Lyon, 13 août 1852 ; S., 53, II, 119. Ed. Clerc, *Manuel et Formul. du Not.*, t. I, p. 329).

Deuxième système.—L'action en garantie de l'adjudicataire ne peut être intentée que contre le débiteur saisi ; contre les créanciers colloqués et payés, l'adjudicataire a l'action en répétition. (Berriat-Saint-Prix, *Cours de Procédure*, p. 661, Persil fils, *Vente judiciaire*, n° 291 ; Marcadé, article 1626, n° 3 ; Aubry et Rau, t. IV, § 355, p. 375 et 376 ; Rodière, *Compétence et Procédure*, t. II, p. 299 ; Laurent, t. XXIV, n° 226 et suiv. ; Ollivier et Mour-

lon, *Comm. de la loi de 1858*, n° 204. — Lyon, 15 déc. 1841; *Journal des Avoués*, t. LXII, p. 186. Cassation, 28 mai 1862; *Journal des Avoués*, t. LXXXVIII, p. 43).

Ce système soutient que le saisi est de droit responsable de l'éviction totale ou partielle subie par l'adjudicataire, car, dit-on, il n'y a pas à distinguer entre les ventes sur expropriation forcée et les ventes volontaires.

Le saisi n'est peut-être pas un vendeur ordinaire, puisqu'il se borne à jouer un rôle purement passif dans la poursuite dont il est l'objet; mais s'il ne vend pas personnellement, la vente est faite à sa connaissance, par la justice, sa mandataire légale.

M. Bufnoir, qui accepte cette solution vis-à-vis du saisi, prétend, au contraire, que son véritable mandataire est le créancier poursuivant.

Quant aux créanciers payés, ils sont tenus envers l'adjudicataire évincé d'une action en répétition de l'indû.

Troisième système. — L'adjudicataire évincé n'a aucune action contre les créanciers ni contre le débiteur saisi; mais les créanciers colloqués peuvent être actionnés en répétition (Chauveau sur Carré, Q. 2409; Massé et Vergé sur Zachariæ, t. IV, p. 294, § 685, note 4; Agen, 19 août 1867, S., 68, II, 67. — Arrêts et décisions nombreux dans le même sens.

Les partisans de ce système soutiennent donc que l'action en garantie proprement dite n'existe

pas en matière d'expropriation forcée au profit de l'adjudicataire évincé et que ce dernier peut seulement exercer une action en répétition contre les créanciers colloqués et payés ; parce que, disent-ils, ils ne peut-être question de garantie, au vrai sens du mot, que dans les ventes volontaires.

Quatrième système. — Enfin, un quatrième système prétend, au contraire, que l'adjudicataire évincé peut agir par voie d'action en garantie contre le débiteur saisi et lui réclamer le montant des intérêts et même les frais et loyaux coûts du contrat ; mais qu'il n'y a jamais lieu à répétition contre les créanciers qui ont touché le prix ni à aucune action en garantie contre le poursuivant (Delvincourt, t. III, p. 374 ; Duranton, t. XIII, n° 686).

En présence d'une question aussi controversée, il importe au commentateur de prendre parti, sauf à reconnaître que dans le silence de la loi, la question reste toute entière à l'appréciation des tribunaux.

Or, voici donc à notre avis, la solution qui nous paraît préférable : c'est celle enseignée par le troisième système.

Nous admettons en effet, comme ses partisans, qu'en matière d'expropriation forcée, il ne peut être question d'action en garantie proprement dite, mais seulement d'une simple répétition contre les créanciers colloqués et payés.

Mais supposons pour un instant que l'adjudicataire évincé puisse former une action en ga-

rantie, accompagnée de sa conséquence habituelle, les dommages-intérêts; contre qui pourra-t-il l'intenter?

Ce ne sera pas contre le saisi; le saisi, en effet, est, quoiqu'on en dise, resté complètement étranger à la vente et la présence à cette vente d'un prétendu mandataire de ce dernier, qui serait, suivant les uns, la justice, suivant les autres, le poursuivant, ne nous paraît pas un motif suffisant pour le rendre responsable d'une adjudication à laquelle, encore une fois, il est resté en fait absolument étranger!

Ce ne sera pas contre le créancier poursuivant. Celui-ci n'est pas un vendeur au vrai sens du mot, il a simplement poursuivi l'expropriation, tant en son nom qu'en celui de ses cocréanciers; il ne faut donc voir en lui qu'un mandataire et non point un vendeur. Nous admettrions toutefois qu'il serait responsable, dans le cas où il aurait omis quelque formalité de procédure qui eût été de nature à entraîner la nullité de l'adjudication, mais dans ce cas seulement.

Sera-ce enfin contre les créanciers colloqués sur l'ordre et payés, que l'adjudicataire évincé exercera son action en garantie?

Evidemment non. L'action en garantie s'exerce contre le vendeur, or, les créanciers en question ne sont point des vendeurs, puisqu'ils n'ont même pas pris une part active à l'expropriation, se contentant de laisser le poursuivant agir en leur nom et au sien!

Comme on le voit, l'action en garantie ne peut s'exercer valablement contre personne en matière d'expropriation immobilière ; néanmoins l'adjudicataire n'en est pas moins évincé, et il faut bien lui accorder une action quelconque pour l'indemniser du préjudice réel qu'il a subi.

Cette action, la seule possible à notre avis, est l'action en répétition qu'il peut former contre les créanciers colloqués et payés.

A Rome le *bonorum emptor* n'avait aucune action en garantie ; on n'accordait à l'acquéreur évincé qu'une action en répétition mais seulement contre le débiteur exproprié. Il n'aurait pu rechercher le créancier poursuivant que dans les cas exceptionnels de fraude ou de vol.

Notre ancien droit avait admis les mêmes principes, mais avec cette différence toutefois que l'action en répétition était accordée à l'adjudicataire évincé non plus contre le débiteur saisi ; mais contre les créanciers colloqués et payés.

C'est l'opinion émise par le troisième système et aussi celle que nous adoptons, comme la plus logique et la plus pratique selon nous.

Nous admettrions même que l'adjudicataire évincé aurait le droit de se retourner d'abord contre le débiteur saisi, si au moment de l'éviction ce dernier pouvait rembourser ce qui a été payé pour lui par l'adjudicataire aux créanciers colloqués.

Mais comme ce secours sera le plus souvent illusoire, il s'en suit que l'action en répétition de

l'adjudicataire contre les créanciers colloqués deviendra la seule chose vraiment possible et pratique.

Toutefois, il importe de remarquer ici que cette action en répétition n'est pas, comme on l'a prétendu, une *condictio indebiti*, de la part de l'adjudicataire, mais plutôt une *condictio sine causa*: ce que les créanciers ont reçu de lui leur était, en effet, bien et légitimement dû par le saisi, et, à ce titre, il ne peut être question d'une répétition de l'indû, mais l'adjudicataire venant à être évincé de son acquisition, il se trouve qu'il a payé sans cause et c'est pour cela qu'il peut se faire rembourser par les créanciers colloqués.

Quoiqu'il en soit, il est très regrettable que le législateur n'ait pas mis fin aux controverses dont nous venons de parler, en indiquant d'une façon formelle contre qui l'adjudicataire évincé serait fondé à agir comme on l'en avait prié, notamment lors de la discussion de la loi de 1858.

— Voyons, à présent, ce qui se passera en cas d'éviction partielle. L'adjudicataire sur expropriation pourra-t-il se prévaloir de l'article 1636 du Code civil et réclamer à sa guise, soit une diminution proportionnelle du prix, soit la résolution de l'adjudication, comme en matière de vente volontaire?

On admet généralement, tant en doctrine qu'en jurisprudence que l'adjudicataire n'a droit qu'à une diminution proportionnelle du prix, mais la question est néanmoins encore très controversée.

— Nous venons d'étudier, jusqu'à présent, les

droits qui appartiennent à l'adjudicataire; il nous reste peu de choses à ajouter sur ce qui concerne ses obligations. Elles consistent dans l'accomplissement des diverses clauses du cahier des charges ayant servi de base à la vente sur expropriation, et principalement dans le paiement du prix de son adjudication.

§ 2. — Effets de l'adjudication quant à l'action en résolution du vendeur et aux autres actions réelles sur les Immeubles adjugés.

Les immeubles adjugés sur expropriation peuvent être l'objet, comme en matière de ventes volontaires, de différentes actions réelles que nous allons étudier aussi brièvement que possible, afin de ne pas sortir du cadre restreint de cette thèse.

Elles sont au nombre de trois, ce sont : 1^o l'action résolutoire du vendeur non payé; 2^o l'action en revendication ou en distraction du véritable propriétaire des biens vendus; 3^o enfin l'action révocatoire du donateur.

A. — *Action résolutoire du vendeur non payé*

Le Code civil avait adopté une très heureuse disposition législative en décidant dans l'article 1654 qu'en matière de vente, le pacte commissaire serait toujours profitable au vendeur non payé, qu'il eût été ou non inséré au contrat. C'était un réel progrès sur la législation romaine et celle de beaucoup de nos anciennes coutumes qui exigeaient que cette

clause du pacte comissoire eût été formellement stipulée pour qu'on pût l'invoquer.

Mais tandis que le privilège, qui était de plus accordé au vendeur d'immeubles, avait été soumis à la formalité de l'inscription d'office; par une singulière anomalie, l'action résolutoire restait seulement sujette à la prescription trentenaire, sans qu'on exigeât à son sujet aucune espèce de publicité.

Il en résultait donc un très grand inconvénient pour les adjudicataires sur expropriation et autres qui pouvaient se voir intenter une action en résolution de vente par un précédent propriétaire non payé; de là un grave discrédit, notamment sur les adjudications après expropriation.

Aussi lors de la discussion de la loi du 2 Juin 1841 plusieurs amendements furent-ils présentés pour faire cesser ce fâcheux état de choses.

L'un d'entre eux fut surtout très vivement débattu : il consistait à fixer pour délai à l'action résolutoire du vendeur non payé la clôture de l'ordre ouvert sur le prix de l'adjudication. On répondit avec raison que, s'il en était ainsi, le vendeur pourrait, par son action en résolution, faire tomber non seulement l'adjudication, mais encore l'ordre qui la suit et entraîner par là même une augmentation considérable de frais et une grande perte de temps.

Il fut donc décidé, sur le rapport de M. Persil, que l'on accorderait au vendeur non payé, une action résolutoire, mais à la condition qu'il la fit

connaître avant l'adjudication, afin d'éviter les inconvénients graves que nous venons de signaler.

C'est ainsi que M. Persil disait aux membres de la Chambre des Pairs : « Vous ne toucherez pas à » l'article 1654 du Code civil. Le vendeur conti- » nuera à jouir de l'action résolutoire sans stipu- » lation de sa part ; il ne sera astreint, pour » l'exercer, à l'accomplissement d'aucune formalité » d'inscription, de transcription ou autre. Vous lui » imposerez seulement une limite que la raison, » d'accord avec la justice réclame en faveur des » tiers de bonne foi. Vous direz que cette action en » résolution ne pourra plus être exercée après ad- » judication sur saisie immobilière au préjudice de » l'adjudicataire. Par là, vous concilierez tous les » droits et tous les intérêts légitimes ! » (Extrait du rapport du 23 mars 1840).

Depuis, la loi du 23 mars 1855 a fait disparaître l'anomalie que nous avons signalée précédemment, en soumettant l'action résolutoire et le privilège du vendeur aux mêmes conditions de publicité.

Cette dernière loi a toutefois établi entre le vendeur immédiat du saisi et les précédents propriétaires une distinction que n'avait pas faite celle de 1841. Elle consiste en ce que le premier conserve son action résolutoire, bien qu'il ne l'ait pas fait inscrire dans les quarante-cinq jours à lui accordés pour la transcription de son titre d'acquisition, tandis que les seconds sont déchus du bénéfice de l'action résolutoire s'ils ne l'ont pas fait inscrire dans le délai ci-dessus imparti.

Ainsi donc actuellement, pour que le dernier vendeur non payé soit admis à se prévaloir du droit de résolution, il faut : 1^o qu'il forme une demande en ce sens ; 2^o qu'il la notifie au greffe du tribunal où se poursuit la saisie ; 3^o qu'il la fasse juger avant l'adjudication.

Cette demande est intentée contre le saisi seul, dans les formes ordinaires, et il n'est même pas nécessaire que la notification contienne constitution d'avoué, car cette notification n'est pas la demande proprement dite (Pandectes Françaises, n^o 1628, *Adjudic. Imm.*).

Aussi, dès que la notification est faite au greffe, le poursuivant commettrait une faute grave dont il serait seul responsable, en ne demandant pas au tribunal un sursis qu'il est dans l'impossibilité de refuser, puisqu'on est en présence d'une cause prévue par l'article 718, Code de Procédure civile, au moins tacitement.

Le tribunal est tenu de statuer sur la demande en résolution dont il s'agit avant l'adjudication ; mais, dans le cas où il la rejetterait, l'appel peut être porté.

Ajoutons, enfin, que la demande en résolution étant par sa nature et surtout par les circonstances où elle se présente, au nombre de celles qui requièrent célérité, est par là même dispensée du préliminaire de conciliation et qu'elle ne saurait être formée dans aucun cas après l'adjudication, soit par l'un ou l'autre des précédents propriétaires ou leurs créanciers, soit, enfin, par les représentants

légaux des mineurs et des femmes mariées, malgré un amendement proposé en faveur de ces derniers en 1841 et qui fut repoussé.

B. — *Action en revendication ou en distraction du véritable propriétaire des immeubles expropriés*

On entend par revendication l'action réelle dont le but est de faire rentrer en la possession de son véritable propriétaire la totalité de l'immeuble illégalement adjugé. La distraction se dit plus communément de la revendication qui ne vise qu'une partie de l'immeuble adjugé (Pandectes Françaises, *loc cit.*, 1693).

Nous avons précédemment étudié la demande en distraction d'objets saisis, qui forme l'un des incidents les plus importants de la procédure d'expropriation; nous ne reviendrons pas sur ce sujet.

Il nous suffira de dire que si pareille demande est formée avant l'adjudication, elle devra être intentée, ainsi que nous l'avons déjà vu, contre le poursuivant, le saisi et le premier créancier inscrit; tandis que si elle n'a lieu qu'après l'adjudication, l'adjudicataire seul sera assigné.

On s'est demandé pourquoi le législateur n'avait pas, comme pour l'action résolutoire du vendeur, fixé un délai dans lequel la distraction devrait être intentée.

M. Persil dans son rapport à la chambre des pairs, lors de la discussion de la loi de 1841, répond très judicieusement à la question de la façon sui-

» vante: « Nous avons fait dépendre l'action du ven-
» deur créancier du prix des diligences qu'il exer-
» çait avant l'adjudication. Il n'avait qu'une action,
» qu'un titre de créancier ; des conditions et des
» délais pouvaient être opposés à l'un et à l'autre.
» S'il les perdait, c'est toujours par sa faute, ou à
» cause de sa négligence. Mais le propriétaire d'un
» immeuble irrégulièrement saisi sur un débiteur
» à qui il n'appartenait pas, n'a rien à faire, rien à
» suivre, rien à observer ou à considérer pour
» conserver sa propriété. Il ne peut la perdre que
» par son fait; une négligence ou une omission ne
» pourraient pas en tenir lieu. C'est un malheur
» sans doute, pour l'adjudicataire, mais un malheur
» que rien ne saurait lui éviter. Le respect pour la
» propriété doit passer avant toute autre considé-
» ration. »

La demande en distraction, comme l'explique très bien M. Persil, peut être formée avant ou après l'adjudication ; dans le premier cas, elle sera un incident de saisie pour lequel on devra suivre la procédure sommaire des articles 728 et 729 précités ; dans l'autre cas, étant une affaire ordinaire, on l'intentera dans les formes habituelles des actions de ce genre.

Quant à l'action en revendication, elle pourra être formée nonobstant toute adjudication, et aucun délai ne sera opposé au demandeur, tant que l'adjudicataire n'aura pas accompli la prescription de dix ou vingt ans (art. 2265, C. c.), à laquelle lui donne droit son juste titre d'acquisition, l'adjudi-

cation en justice (*Journal des Avoués*, t. XX, p. 340. Cass., 28 juin 1819 ; Toulouse, 11 août 1823). La demande en revendication est toujours *ordinaire*.

Disons enfin que la revendication, comme la distraction, pourrait être formée avant l'adjudication, et que si elle est rejetée, lors de l'adjudication, pour défaut de formes, le revendiquant a dix ans pour renouveler sa demande (Colmar, 26 mars 1806).

C. — Action révocatoire du donateur

Une importante distinction a été faite en droit français entre les effets de la révocation d'une donation pour cause d'ingratitude et la révocation pour inexécution des charges.

Lorsqu'une donation est révoquée pour ingratitude du donataire, les tiers acquéreurs des biens dépendant de cette donation ne sauraient être recherchés par le donateur, tandis que le contraire a lieu, dans le cas d'une révocation pour inexécution des charges.

Pourquoi donc a-t-on établi cette distinction ? Le voici : Le donataire étant dans tous les cas obligé de faire transcrire sa donation, les tiers qui voudront se porter dans la suite acquéreurs desdits biens sauront à quoi s'en tenir sur la propriété transmise au donataire. Ils verront bien les conditions que ce dernier avait à remplir et ils pourront s'informer si elles l'ont été ou non.

Achetant ainsi en connaissance de cause les biens donnés à leur vendeur, on comprend très-bien dès lors qu'ils puissent être recherchés par le donateur, si leur cédant n'a pas exécuté les conditions de la donation, la révocation pour l'inexécution des conditions étant un fait contemporain, inséparable et indivisible de cette donation.

En doit-il être de même en matière de révocation pour cause d'ingratitude ? Evidemment non. Les tiers acquéreurs n'ayant acheté du donataire que parce qu'ils savaient que toutes les conditions de la donation avaient été remplies par lui, ne pouvaient pas en effet prévoir qu'il se rendrait dans la suite coupable d'ingratitude ; dès lors, comme ils ne sont point en faute, l'action révocatoire du donateur ne saurait les atteindre.

Cette importante distinction examinée, demandons-nous à présent comment un donateur pourra poursuivre l'adjudicataire qui a acheté sur l'expropriation du donataire, les biens compris dans la donation.

La Cour de Bordeaux dans un arrêt du 7 août 1844 admet que la demande doit être dirigée contre le donataire et notifiée au greffe par le donateur avant l'adjudication, comme s'il s'agissait de l'action résolutoire d'un vendeur non payé. (Bordeaux, 7 août 1844. *Journal des Avoués*, t. LXVIII, p. 248, S., 46, II, 75.)

M. Chauveau, s'appuyant sur cet arrêt, soutient en effet que par « vendeur » il faut comprendre toute personne de qui le saisi tenait la propriété et

que dans l'espèce ci-dessus il faut imposer au donataire l'application de l'article 717, § 2 (Agen, 2 janvier 1852, S., 65, II, 206; Chauveau, t. I, p. 964, n° 2404, *octies*).

Un second système prétend au contraire qu'on ne doit pas appliquer l'article 717, car disent ses partisans la disposition de l'article dont s'agit est de droit étroit et doit être combinée avec l'article 692 lequel ne parle que du vendeur et jamais du donateur. Il résulte enfin des discussions lors de la loi de 1844 que l'on n'a jamais songé qu'au vendeur impayé et non au donateur, pour lequel il ne peut y avoir de prix (Dissertation de Gilbert insérée au *Journal des Avoués*, t. 78, p. 380, art. 1576).

Cette opinion est assez généralement acceptée (Trib. de Vervins, 11 fév. 1853, S., 53, II, 421; — Caen, 19 février 1856, *Rec. arr.*, Caen, t. XX, p. 184, S., 56, II, 677; Ollivier et Mourlon, *op. cit.*, n° 95 et 96; *Contrà* Chauveau, v. *Supra*).

« Le second système, disent les auteurs des Pan-
» dectes françaises doit être admis d'autant plus
» que, dans certains cas, il ne serait pas possible
» d'intenter l'action en résolution avant l'adjudi-
» cation. Ainsi, comment admettre qu'un donateur
» fût forcé de notifier avant l'adjudication une
» demande en résolution pour cause de survenance
» d'enfant, alors que cet enfant n'est pas encore
» né? Pour prendre un exemple plus pratique
» encore, toutes les donations peuvent être consi-
» dérées comme des donations sous condition réso-
» lutoire, si le donateur laisse des héritiers à

» réserve ; à supposer que le bien donné soit saisi
» immobilièrement avant le décès du donateur, on
» ne peut exiger que l'action en résolution pour
» cause de réserve soit intentée, alors que l'on ne
» sait pas encore s'il y aura lieu à réduction, ni
» quel héritier pourra intenter cette action. » (*Loc. cit.*, n^o 1733).

§ 3. — Des effets de l'adjudication quant aux hypothèques
existant sur l'immeuble

La vente sur expropriation forcée, avec les multiples formalités dont l'a entourée le législateur dans l'intérêt des créanciers inscrits, devait avoir au moins pour résultat de dispenser l'adjudicataire de purger les biens par lui acquis des hypothèques qui les grevaient.

Hâtons-nous de dire que ce but a presque toujours été atteint.

Dans l'ancien droit, nous avons vu que les ventes sur décret purgeaient les immeubles adjugés des différents droits réels dont ils étaient frappés, sauf, dit Loysel, les « censuels et les feudaux. »

Sous l'empire du Code et de la loi du 2 juin 1841, l'adjudication sur expropriation purgeait également les hypothèques des créanciers inscrits, au moins de ceux qui ont été appelés dans la procédure de saisie immobilière. Conséquemment, l'adjudicataire n'avait pas à remplir à leur égard les formalités de purge prescrites par l'article 2181 du Code civil et suiv., comme en matière de ventes volon-

taires (Rapport de M. Persil père et Pascalis, p. 565, 569, 577, nos 24, 43 et 128; Merlin, *Rep., Transcription*, n° 7; Grenier, *Hypothèques*, t. II, n° 492; Chauveau, *op. cit.*, n° 2403).

Deux lois plus récentes, celle du 23 mars 1855 et une autre du 21 mai 1858 précitées, ont modifié cet état de choses. Depuis ces deux lois, en effet, le Jugement d'adjudication sur expropriation ne purge les hypothèques qu'à partir du jour de sa transcription.

Ce résultat ne se produit, en principe, qu'à l'égard des créanciers inscrits, liés à la procédure de saisie; que peut-il donc décider vis-à-vis de ceux qui, pour une cause ou pour une autre, n'ont pas été appelés sur l'expropriation, soit parce qu'ils ont été omis par le conservateur dans la délivrance de l'Etat sur transcription de saisie, ou par le poursuivant dans ses sommations, soit enfin, parce qu'ils n'ont pris inscription que postérieurement à ces sommations ?

Pour les créanciers omis par le conservateur des hypothèques, ils ne peuvent exiger de l'adjudicataire de faire aucune espèce de purge, car aux termes de l'article 2198, la seule action qu'ils aient, est une poursuite en responsabilité contre le conservateur (Carré et Chauveau, 2403; Dalloz, *Rep. loc cit.*, 1818).

Il en serait différemment des créanciers inscrits, omis par le poursuivant dans ses sommations. L'article 2198 étant inapplicable, l'adjudicataire serait tenu à la purge des hypothèques, comme en ma-

tière de vente volontaires, conformément à l'article 2181 Code civil précité, sauf son recours en dommages-intérêts contre le poursuivant qui serait coupable de négligence.

Quid des créanciers qui n'ont pris leur inscription qu'après les sommations prescrites par l'article 692? L'adjudicataire est-il tenu de la purge à leur égard? Nous ne le croyons pas, car ce dernier n'est point en faute et les créanciers n'ont rien à lui reprocher. Quant à eux, on admet généralement qu'ils doivent être seulement appelés sur l'ordre.

« Quant aux créanciers, qui ne se sont fait inscrire que postérieurement à l'adjudication, dit » Dalloz, MM. Troplong et Chauveau enseignaient, » avant la loi du 23 mars 1855, qu'il n'y avait pas » lieu de remplir les formalités de la purge à leur » égard. Suivant ces auteurs, l'article 834, qui per- » mettait aux créanciers hypothécaires de se faire » inscrire dans la quinzaine de la transcription, était » inapplicable à l'adjudication par suite d'expro- » priation? »

« Aujourd'hui, il ne peut plus y avoir de diffi- » culté. La loi de 1855 veut que le jugement d'adju- » dication soit transcrit. De là, il suit que le cours » des hypothèques sur le précédent vendeur ne » pouvant être arrêté que par la transcription, l'ad- » judicataire ne pourra purger celles qui auraient » été inscrites dans l'intervalle du jugement d'adju- » dication à la transcription, qu'en recourant aux » formalités indiquées par les articles 2143 et sui- » vants, Code civil. Quant à celles qui seraient pos-

» térieures à la transcription, elles ne produiraient
» aucun effet, l'article 834 ayant été abrogé par la
» loi de 1855 » (*loc. cit.*, 1821).

Quid des créanciers à hypothèques légales ? La purge est-elle nécessaire à leur égard ?

Cette question, discutée avant la loi du 2 juin 1841, ne l'était plus depuis cette loi qui exigeait que l'adjudicataire fit la purge de cette sorte d'hypothèques.

La loi de 1858 précitée, qui a modifié l'article 717 du Code de Procédure, est venue admettre de nouveau que la purge n'est pas nécessaire en pareil cas et que l'adjudication sur expropriation fait disparaître les hypothèques légales, à la condition qu'elles soient inscrites avant la transcription du jugement d'adjudication.

Mais que faut-il décider des créanciers qui ont omis cette inscription ? Sont-ils déchus de tous leurs droits ? Nullement ; la loi précitée a admis également un tempérament nouveau qui permet à ces derniers de conserver leur droit de préférence sur le prix, pourvu qu'ils produisent avant l'expiration du délai fixé par le nouvel article 754, dans le cas où l'ordre se règle judiciairement, et de faire valoir leurs droits avant la clôture, si l'ordre est amiable.

Les créanciers à hypothèques légales dont il est question sont ceux que la loi dispense généralement d'inscription, tels que les mineurs et les femmes mariées.

Ce point a été toutefois assez vivement discuté, car quelques-uns prétendaient qu'au nombre de ces

créanciers devaient figurer aussi les autres créanciers à hypothèques légales dont parle l'article 2134, le Trésor, l'administration de la justice, etc.

La controverse a pris fin en présence des déclarations parfaitement claires données par l'un des rapporteurs de la loi de 1858, M. Suin, lequel a nettement fait savoir qu'il ne s'agit ici que des mineurs et des femmes mariées.

Nous pouvons ajouter, en terminant, que la législation nous semble avoir fait, en cette matière, de notables et sensibles progrès, en protégeant les incapables contre la négligence de leurs représentants légaux, puisqu'elle conserve les droits des premiers, alors même qu'on n'aurait pas pris en leur nom une inscription avant la transcription du jugement d'adjudication, pourvu toutefois qu'ils produisent à l'ordre.

SECTION TROISIÈME

DES SUITES DU JUGEMENT D'ADJUDICATION

Les suites du jugement d'adjudication sont la poursuite de vente sur surenchère et celle de folle enchère.

Nous avons étudié la folle enchère dans notre chapitre relatif aux incidents de saisie. Il nous resterait donc à traiter ici de la surenchère du sixième dont est susceptible dans la huitaine l'adjudication sur expropriation.

Malheureusement, les longs développements qui

ont été déjà donnés à l'importante matière de la saisie immobilière, ne nous permettent pas, vu le cadre restreint de cette thèse et l'étude qui nous reste encore à faire des ventes après faillite et liquidation judiciaire, d'examiner ici ce qui a rapport à la surenchère du sixième.

Nous renvoyons donc aux articles du Code de Procédure qui ont trait à la question et qui, d'ailleurs, ne présentent pas beaucoup de difficultés dans leur interprétation.

Nous regrettons également de ne pouvoir traiter dans cette thèse de plusieurs autres sujets intéressants, tels que les entraves portées à la liberté des enchères, les règles spéciales concernant l'expropriation immobilière, édictées en faveur du Crédit Foncier et des différentes administrations publiques, enfin des principes de droit fiscal en matière de ventes judiciaires d'immeubles.

Il nous reste donc à présent à traiter, dans la seconde partie de ce travail, de la vente des immeubles dépendant d'une faillite ou d'une liquidation judiciaire.

Cette partie à elle seule demanderait, pour être complète, d'assez longs détails que cette thèse ne saurait comporter ; aussi serons-nous obligé d'être succinct.

Nous verrons donc, dans un premier chapitre, les ventes après faillite et dans un second la matière neuve et presque inexplorée des ventes d'immeubles après liquidation judiciaire.

DEUXIÈME PARTIE

DES VENTES D'IMMEUBLES

Après Faillite et Liquidation judiciaire

CHAPITRE PREMIER

DES VENTES D'IMMEUBLES APRÈS FAILLITE

Il importe, en matière de faillite, de distinguer deux sortes de ventes : 1^o celles qui sont poursuivies par les créanciers ; 2^o celles qui sont poursuivies par les syndics. Elles feront l'objet de deux paragraphes.

§ 1. — Ventes poursuivies par les créanciers

En droit commun, tout créancier muni d'un titre exécutoire peut poursuivre l'expropriation des biens de son débiteur. L'état de faillite modifie ce principe, car à partir du jugement déclaratif et jusqu'à l'union, les seuls créanciers qui puissent exercer les poursuites dont nous venons de parler sont les créanciers inscrits.

Les termes de l'article 571 du Code de com-

merce sont d'ailleurs formels sur ce point : « A » partir du jugement qui déclarera la faillite, les » créanciers ne pourront poursuivre l'expropriation » des immeubles sur lesquels ils n'auront pas » d'hypothèques. »

Dans quel but la loi du 28 mai 1838 sur les faillites a-t-elle fait cette innovation et refusé aux créanciers chirographaires, même munis d'un titre exécutoire, un droit qu'ils possédaient sous l'empire du Code de Commerce ?

Le législateur de 1838 a voulu par là épargner à la masse des créanciers des poursuites précitées qui paralyseraient tout à coup les ressources du débiteur et économiser des frais assez considérables. (*Traité des Faillites et Banqueroutes* de J. Esnault, 3^e vol. p. 152).

On s'est demandé si des poursuites commencées par des créanciers hypothécaires, voire même par des créanciers chirographaires avant le jugement déclaratif de faillite, peuvent être continuées par eux postérieurement à ce jugement.

En ce qui concerne les créanciers hypothécaires, l'affirmative est généralement adoptée et l'on décide même que s'ils n'usent pas de leurs droits avant la formation de l'union, ils cessent de pouvoir les exercer individuellement, et alors la direction des poursuites est par préférence accordée aux syndics. (Metz, 28 août 1855 ; *Jurisp.*, C. de Metz, 1856, t. II, p. 217 ; Rousseau et Defert, *Code annoté des faillites*, n^o 7.)

Ces créanciers peuvent donc continuer des pour-

suites commencées et le seul effet que la déclaration de faillite produise à leur égard, c'est de les obliger jusqu'à l'union à intenter ou suivre l'expropriation contre les syndics au lieu et place du débiteur failli. (Ruben de Couder, *Dict. de D. Commercial Faillite*, n° 1018; Rousseau et Defert, *op. cit.* n° 9; Poitiers, 18 janv. 1826; — Bordeaux, 22 août 1827. Pandectes françaises, *Rep.*, *loc. cit.*, 3068.)

Quant aux créanciers chirographaires, munis d'un titre exécutoire et qui ont commencé des poursuites d'expropriation avant la déclaration de faillite, ils ne peuvent les continuer, d'après un premier système, enseigné notamment par Renouard (*Faillites*, t. II, p. 361) et Ruben de Couder (*op. cit.*, n° 1,020) et adopté par la Cour de Paris (Arr. du 2 juillet 1846) et la Cour de Rouen (6 janvier 1843).

Un second système soutenu par M. Esnault, (*op. cit.*, p. 152, 3^e vol.) prétend au contraire, avec raison selon nous, que ces derniers créanciers ont, comme les créanciers hypothécaires, le droit de poursuivre une expropriation commencée par eux avant le jugement déclaratif.

« Vainement, dit M. Esnault, voudrait-on se
» placer sous les auspices d'une distinction basée
» sur la diversité de rédaction qui caractérise les
» articles 571 et 572 du Code de commerce, pour
» soutenir que la suite de la procédure *commencée*,
» n'appartient plus qu'au créancier hypothécaire
» et que le premier de ces articles étant muet sur
» la continuation de celle qui émane du créancier

» chirographaire et dont l'origine remonterait au-
» delà de la faillite, ce dernier n'est pas mieux
» fondé à la conduire à son terme, qu'il ne lui se-
» rait permis de songer à son début : — ce serait,
» selon nous, ajouter au texte de la loi. L'article 571,
» en effet, interdit uniquement aux créanciers chi-
» rographaires de commencer ces poursuites et
» jamais de les « continuer » lorsque la faillite se
» trouve en plein exercice. »

Cette opinion nous paraît la meilleure à tous points de vue, car le fait de poursuivre une expropriation commencée est un véritable droit acquis auquel la déclaration de faillite ne saurait porter atteinte sans rétroagir au préjudice des créanciers dont on vient de parler.

Nous admettons donc que ces derniers peuvent valablement continuer leurs poursuites, pourvu qu'elles aient été commencées avant le jugement déclaratif de faillite, et qu'ils n'ont pas seulement droit au remboursement des frais légitimement faits, ainsi que le soutiennent les partisans du premier système. Dans notre sens (*Journal des Avoués*, t. CVII, p. 355 ; — Bédarride, *Faillites et Banq.*, p. 388), les créanciers hypothécaires ou privilégiés, restant jusqu'à l'union étrangers à la faillite, peuvent donc, comme nous venons de le voir, continuer par eux-mêmes la réalisation de leur gage en faisant exproprier les immeubles de leur débiteur, pourvu toutefois que leurs poursuites aient été commencées avant l'union. Cela suppose nécessairement que leurs hypothèques sont bonnes et va-

lables. Qu'arriverait-il donc si elles étaient annulées comme tardives ou s'évanouissaient par suite du report de la faillite ?

On décide assez généralement que, dans le premier cas, la poursuite d'expropriation ne pourrait être continuée, mais que, dans le second cas, le contraire aurait lieu.

Pour la première espèce (Demangeat, *Rev. Prat.*, t. VIII, p. 100). Pour la deuxième (Cass., 10 mars 1845, S., 45, I, 601 ; — Bordeaux, 16 mars 1852, *Journal Arr. de Bordeaux*, 1852, p. 185).

D'après ce que nous venons de dire précédemment, il existe donc une différence nettement caractérisée entre les créanciers hypothécaires et les créanciers chirographaires, même munis d'un titre exécutoire, c'est que le délai à partir duquel ils ne peuvent plus commencer les poursuites d'expropriation de leur débiteur est pour les premiers, l'union, et pour les seconds, le jugement déclaratif de faillite.

Cela résulte, en effet, des articles 571 et 572 combinés, l'article 572 étant en ce sens particulièrement formel :

» S'il n'y a pas de poursuites en expropriation
» des immeubles commencées avant l'époque de
» l'union, les syndics seuls seront admis à pour-
» suivre la vente ; ils seront tenus d'y procéder
» dans la huitaine sans l'autorisation du juge-
» commissaire, suivant les formes prescrites pour
» la vente des biens de mineurs. »

Les créanciers hypothécaires peuvent procéder à

l'expropriation de leur débiteur, même après la déclaration de faillite et tant que l'union n'est pas proclamée ; mais est-il besoin pour cela que leurs créances soient échues et conséquemment exigibles ? — La question est vivement controversée.

Un premier système soutient l'affirmative, par ce motif que la faillite rend exigibles les créances même non échues (Angers, 15 mai 1861, *Journal des Avoués*, t. LXXXVII, p. 437 ; S., 61, II, 442 ; Bioche, *Dict. de Pr., Faillite*, n° 227 ; Marcadé, sur l'art. 1188 ; Rousseau et Defert, *loc. cit.* ; Pandectes Françaises, *Rép., loc. cit.*, n° 3071).

Un second système prétend que cette exigibilité des créances, l'un des nombreux effets du jugement déclaratif de faillite, n'est surtout vraie qu'à l'égard des créanciers chirographaires, lesquels ne peuvent jamais agir contre la masse, et que ceux qui ont, comme les créanciers hypothécaires ou privilégiés, des préférences à faire valoir contre celle-ci, doivent nécessairement en subordonner l'exercice au titre qui leur confère cette préférence, au moins tout le temps que le failli n'est pas définitivement dépouillé de ses biens, c'est-à-dire jusqu'au contrat d'union (Alauzet, *Précis de Droit commercial*, t. IV, n° 1676 ; Renouard, *Faillites*, t. II, p. 321 ; Pardessus, *Droit commercial*, n° 1265 ; Bédarride, *Faillites et Banqueroutes*, p. 388).

Mais que faut-il entendre par poursuites commencées avant l'union ? Les créanciers hypothécaires qui n'auraient encore fait qu'un comman-

dement au failli, au moment de l'arrivée de l'union, pourraient-ils continuer leurs poursuites ?

La négative est universellement enseignée avec raison, selon nous, car un commandement ne peut être considéré comme un commencement de poursuites, puisque la saisie seule dessaisit le débiteur exproprié en mettant ses biens sousmain de justice.

« Ce commandement, dit très judicieusement » M. Jérôme Esnault, n'est-il pas exposé à succomber devant une opposition ou à disparaître devant un paiement, d'où la conséquence qu'il n'a rien que d'aléatoire, que d'incertain, rien que de conditionnel, rien qui se lie intimement à l'exécution qu'il prépare. La loi l'a si peu considéré comme un acte propre à y conduire, que dans l'article 159, Code de Procédure civile, elle ne l'a pas rangé au nombre de ceux qui révèlent et consomment celle des jugements par défauts rendus contre une partie sans avoué. Cette exécution ne dérive uniquement d'après cet article, entre autres actes, que de la vente après saisie mobilière, ou de la *saisie réelle* d'un ou de plusieurs immeubles. » (*Op. cit.*, p. 163). En ce sens : Tribunal civil de Gueret, 13 août 1883. (*Journal des Faillites*, 1883, art. 256, p. 332 ; *Journal des Avoués*, t. CVIII, p. 457).

Nous allons examiner à présent les ventes immobilières poursuivies à la requête des syndics défitifs, puisque ces derniers seuls existent après l'union, et que seuls aussi, ils peuvent procéder

aux ventes de cette nature, sauf en cas d'urgence où les syndics provisoires sont autorisés à le faire.

§ 2. — Ventes poursuivies par les syndics

Nous étudierons successivement sous ce paragraphe :

1^o Les pouvoirs des syndics ; 2^o la nature du jugement autorisant la vente ; 3^o la confection du cahier des charges ; 4^o la compétence du tribunal devant connaître de la vente ; 5^o les personnes qui peuvent enchérir ; 6^o les voies de recours contre le jugement ordonnant la vente ou prononçant l'adjudication ; 7^o enfin les principaux effets du jugement d'adjudication après faillite, et ses suites.

1^o *Pouvoirs des syndics*

Nous avons dit précédemment que les syndics de l'union, ou syndics définitifs, sont seuls tenus de faire procéder à la vente des immeubles du failli, dans la huitaine de l'union et avec l'autorisation du juge commissaire ; néanmoins la jurisprudence est aujourd'hui à peu près unanime pour permettre aux syndics provisoires de faire vendre les immeubles du failli avant l'union, lorsque la vente est déterminée par les nécessités financières de la faillite et que le syndic procède avec la triple garantie de l'assentiment du failli ; l'autorisation du juge-commissaire et celle du tribunal (Trib. de Bar-sur-Seine, 7 janvier 1885 (*Journal des Faillites*, 1885, p. 96, art. 450 ; Cass., 13 janvier 1869, S., 69, I, 152 ;

Rouen, 11 déc. 1869, *Rec.*, arr. de Rouen, t. LIV, p. 100). Camberlin (*Manuel pratique des Tribunaux de commerce*, p. 527); Ruben de Couder (*loc. cit.*, n° 1028). L'arrêt de cassation précité ajoute même que les créanciers hypothécaires ou privilégiés ne seraient pas fondés à s'opposer, en pareil cas, à l'adjudication des immeubles faite avant l'union, et qu'ils pourraient même être condamnés à des dommages intérêts, si leur opposition causait un préjudice quelconque à la faillite.

Il a été jugé aussi que le failli ne saurait s'opposer, de son côté, à une pareille vente, s'il y a donné son concours (Trib. de la Seine, 23 août 1878).

Faite ainsi avant l'union par les syndics provisoires, la vente des immeubles du failli doit être poursuivie, comme celle qui suit l'union, d'après la forme de la vente des biens de mineurs; néanmoins elle garde le caractère de vente volontaire et diffère par là de la précédente en ce qui concerne notamment la surenchère à porter et la purge des hypothèques.

La question de savoir qu'elle est la surenchère que l'on peut porter à la suite d'une adjudication de biens de faillite faite avant l'union, ou même si l'on peut en porter une est vivement discutée.

Un premier système prétend que la surenchère, en pareil cas est du dixième et doit être portée dans le délai de 15 jours, comme en matière de vente après l'union. En ce sens, Lyon-Caen et Renault, *Dr. com.*, n° 2053; Ruben de Couder, *op. cit.*, n° 1047; Rousseau et Defert, art. 573, n° 4,

et surtout un jugement du tribunal civil de la Seine du 1^{er} août 1889 (*Journal des Faillites*, sept. 1889, art. 1155, p. 435) dont les motifs méritent d'être ici rapportés :

« Attendu que si la poursuite de la vente a eu
» lieu avant l'union et du consentement du failli,
» cette double circonstance n'enlève pas aux im-
» meubles qui en font l'objet leur caractère de
» biens de faillite ;

» Que c'est là le caractère qui leur est propre ;

» Qu'à ce titre le syndic est tenu de se soumettre
» pour la réalisation de la vente aux formalités
» prescrites par l'article 572 du Code de com-
» merce.

» Qu'il ne peut y avoir, en effet, pour la vente
» des biens d'un failli, qu'elle soit poursuivie par
» le syndic seul après l'union ou avant l'union, par
» le syndic assisté du failli, d'autres formes que
» celles édictées au chapitre IX du Code de com-
» merce, d'où suit que la surenchère organisée par
» l'article 573 est nécessairement applicable à toute
» vente d'immeubles dépendant d'une faillite pour-
» suivie par le syndic dans les formes prescrites
» par l'article 572. Par ces motifs... etc... »

Ce jugement, qui validait ainsi une surenchère du dixième faite dans le délai de quinzaine après une adjudication d'immeubles à laquelle un syndic avait procédé avant l'union a été confirmé par un arrêt de la Cour de Paris du 28 janvier lequel vient d'être cassé par un arrêt tout récent de la Cour suprême du 28 juillet 1890 (*La Loi*, 30 juil-

let 1890; *La Gazette du Palais*, 20 et 21 août 1890) dont il ne nous paraît pas sans intérêt de rapporter également ici les principaux motifs :

- « La Cour,
- » Sur l'unique moyen du pourvoi ;
- » Vu les articles 572 et 573 Code de commerce ;
- » Attendu que les dispositions des articles 572 et
- » 573 C. Com. relatives aux ventes des immeubles
- » du failli en état d'union, doivent être strictement
- » limitées dans leur application au cas spécial en
- » vue duquel elles ont été édictées ; qu'ainsi elles
- » ne sauraient être étendues aux ventes qui
- » auraient été effectuées par le syndic *avant l'union*,
- » puisque les ventes ainsi opérées doivent être
- » considérées comme volontaires dès lors qu'elles
- » ne peuvent avoir lieu qu'avec le consentement
- » du failli et sur une autorisation que le tribunal
- » peut donner ou refuser ; qu'il suit de là que,
- » dans ce dernier cas, la surenchère spéciale éta-
- » blie par l'article 573 précité pour les adjudica-
- » taires après le contract d'union, ne saurait être
- » admise par assimilation dans les ventes inter-
- » venues avant ladite union ;
- » Attendu que l'arrêt attaqué décide le contraire
- » en validant une surenchère faite dans ces con-
- » ditions à la suite d'une vente d'immeubles avant
- » l'union ;
- » Par ces motifs :..... casse. »

Nous pouvons ajouter ici que la question est toujours controversée, mais que la chambre civile de la Cour de cassation ne fait que persister dans la

jurisprudence de son dernier arrêt du 4 juin 1889, (*Gazette du palais*, 89, II, 362).

Mais en attendant que la Cour d'appel devant laquelle sera renvoyée la question ait adopté la jurisprudence de la Cour suprême ou l'ait rejetée et qu'alors il soit intervenu un arrêt de cassation toutes chambres réunies, il n'importe pas moins à l'interprète de se demander si l'on peut ou non porter une surenchère quelconque après une adjudication d'immeubles faite avant l'union.

La Cour de Cassation décide bien, en effet, qu'il ne peut être question, en pareil cas, de la surenchère du dixième prévue par l'article 573 du Code de Commerce, mais elle ne tranche pas la difficulté, du moins complètement, puisqu'elle ne dit pas si l'on peut porter une autre surenchère.

Dans l'état actuel de la jurisprudence, bien que la chose soit encore quelque peu discutée, il est presque universellement admis que les ventes faites avant l'union sont considérées comme ventes volontaires.

Nous pouvons, en effet, citer dans ce sens un jugement du tribunal de Mâcon, du 23 janvier 1883 (*Journal des Faillites*, 1883, art. 164, p. 123), et un arrêt de la Cour d'Amiens rendu le 3 février 1887, confirmé par un arrêt de la Cour suprême du 4 juin 1889 (*Journal des Faillites*, juillet 1889, art. 1104, p. 319) :

« Attendu, en effet, dit la Cour, que les ventes » faites avant l'union doivent être considérées » *comme volontaires*, dès lors qu'elles ne peuvent

» avoir lieu qu'avec le consentement du failli et sur
» une autorisation que le tribunal peut donner ou
» refuser. »

Puisque nous savons, à présent, quelle est la nature des ventes faites avant l'union, on peut, à notre avis, y porter une surenchère, laquelle ne saurait être que celle de l'article 2185 du Code civil en faveur des créanciers inscrits.

En vain nous objecterait-on, en citant à l'appui le jugement du tribunal de la Seine du 1^{er} août 1889 dont nous avons parlé, que les immeubles vendus avant l'union n'en conservent pas moins le caractère de biens de faillite et que, dès lors, la seule surenchère possible est celle du dixième de l'article 573 du Code de commerce.

A cela, nous opposerions d'abord la jurisprudence précitée de la Cour suprême et en second lieu le caractère de ventes volontaires imprimé à ces ventes faites avant l'union, par la présence du failli et l'autorisation qu'il doit donner aux syndics provisoires.

Nous pourrions de plus ajouter qu'il en est de même, ainsi que nous le verrons plus loin, pour les ventes d'immeubles dépendant d'une liquidation judiciaire, qui, étant avec raison considérées comme ventes volontaires, ne sont susceptibles que de la surenchère du dixième de l'article 2185 et suivants, Code civil. Signalons toutefois ici l'opinion personnelle d'un excellent avoué, de nos amis, laquelle consisterait à permettre dans les ventes avant l'union et dans celles qui ont lieu en matière de

liquidation judiciaire la surenchère du sixième dans la huitaine de l'adjudication, comme cela peut avoir lieu dans les ventes sur conversion de saisie. Les motifs servant de base à cette opinion seraient que les trois sortes de vente dont nous venons de parler ont toutes le caractère de ventes volontaires et que, puisque la surenchère du sixième ne fait l'objet d'aucune discussion à la suite d'une vente sur conversion, il doit en être de même en matière de vente avant l'union et après liquidation judiciaire.

Nous regrettons de ne pouvoir admettre cette opinion, quelque logique qu'elle paraisse au premier abord, car, à notre avis, la surenchère du sixième n'existe pas en matière de biens, de faille ou de liquidation judiciaire et la seule possible est celle du dixième de l'article 2185, Code civil.

Nous conseillerions donc dans le doute, à un avoué, de se faire dégager de toute espèce de responsabilité par son client, avant de porter pour lui la surenchère du sixième de l'article 709 et suivants, Code Procédure civile, dans la huitaine d'une vente avant l'union ou après liquidation judiciaire.

Nous pouvons de plus ajouter que l'auteur du dernier système précité ne contesterait pas l'existence ou mieux la possibilité d'une surenchère du dixième (art. 2185) après les trois ventes en question, si celle du sixième (art. 709) n'avait pas eu lieu dans la huitaine de l'adjudication.

— Une question importante nous reste à examiner relativement aux ventes d'immeubles avant l'union, c'est celle de savoir si elles purgent les

hypothèques inscrites, comme le font les ventes opérées par les syndics définitifs après l'union.

On admet généralement la négative pour cette excellente raison que les ventes faites avant l'union sont des ventes volontaires et que dès lors la purge doit être faite par la notification de contrat dont parlent les articles 2183 et suivants, Code civil (Cour d'Amiens et Cour de cassation, arrêts précités). C'est donc à bon droit, selon nous, que la Cour suprême décide que l'ordre ne doit être ouvert dans ce cas, qu'après l'accomplissement des formalités prescrites pour la purge des hypothèques (Mâcon, 23 janvier 1883, *supra*).

Les syndics provisoires peuvent, comme nous venons de le voir, poursuivre la vente des immeubles du failli, mais ils seraient sans qualité pour consentir à la conversion d'une saisie immobilière en ventes sur publications volontaires et l'on admet de plus que le failli lui-même n'étant plus maître de ses droits n'a pas capacité pour consentir cette conversion. Ce droit est réservé aux syndics définitifs (Paris, 21 août 1810. *Journal des avoués*, t. XX, p. 279).

Il nous reste à examiner maintenant la vente des immeubles du failli faite par les syndics définitifs après le contrat d'union, conformément à l'article 572 du Code de Commerce.

Cette vente est exigée aux termes dudit article et doit être poursuivie par les syndics définitifs seuls, dans la huitaine de la formation de l'union.

« Cette vente n'a pas, disent les auteurs des

» Pandectes françaises, le caractère d'une vente
» sur expropriation forcée. Le législateur, dans
» les articles 571 et 572, met en opposition ce
» dernier genre d'adjudication et celle des im-
» meubles du failli ; il qualifie d'expropriation celle
» poursuivie par les créanciers avant la déclara-
» tion de faillite ou avant l'union ; il désigne sous
» le simple nom de vente celle qui, à défaut de
» poursuites, est faite par les syndics. Il existe
» d'ailleurs, entre les deux modes d'adjudication,
» des différences profondes en ce qui concerne la
» surenchère » (*loc. cit.*, n° 3083).

On s'est demandé si le délai de huitaine, prescrit par l'article 572 est un délai fatal, passé lequel toute poursuite de vente commencée devrait être annulée.

La négative est avec raison adoptée par la majorité des auteurs et la jurisprudence, mais il est certain que les créanciers auxquels ce retard aurait préjudicié, seraient fondés à réclamer des dommages-intérêts contre les syndics négligents, mais non pas à prendre personnellement la direction des poursuites, réservée exclusivement aux syndics, après l'état d'union (Bédarride, *op. cit.*, n° 1091; Ruben de Couder, *op. cit.*, n° 1031; Rousseau et Defert, *op. cit.*, p. 417, n° 18). — Aix, 21 fév. 1841 (Dalloz, 1840, II, 168).

Le failli pourrait valablement intervenir sur la vente de ses immeubles après l'union, quoique cette intervention ne soit nullement nécessaire (Douai, 12 octobre 1812 ; — Cass., 8 mai 1838, *Journal des Avoués*, t. LIII, p. 472); mais les frais de cette inter-

vention ne seront à la charge de la masse ou de l'adjudicataire, que dans le cas où elle aura été ordonnée par justice (Pandectes Françaises *Rep.*, *loc. cit.*, 3094).

Les syndics définitifs ont besoin de l'autorisation du juge-commissaire pour procéder à la vente des immeubles; existe-il, au surplus une forme quelconque dans laquelle cette autorisation doit être donnée?

Nullement; et la Cour de Cassation, dans un arrêt de rejet du 23 mars 1836, s'est prononcée dans ce sens. Voir encore: Angers, 14 mars 1832 (Sir., 34, II, 250); (Dall., 35, II, 129). Il a même été décidé que cette autorisation résulte suffisamment de la signature du juge-commissaire au bas du procès-verbal d'adjudication (arrêt précité).

Généralement, l'autorisation du juge-commissaire précède l'adjudication, car c'est sur sa justification que, dans la pratique, le tribunal civil ordonne la vente en question (Rousseau et Defert, *Op. cit.*, p. 418, n° 26). Ajoutons enfin que si cette autorisation du juge-commissaire faisait défaut, la vente serait nulle et que, conséquemment, les syndics de l'union seraient responsables (Cass., 21 nov. 1827; Rousseau et Defert, n° 21).

2° Jugement autorisant la vente

Le jugement autorisant la vente des immeubles après l'union est un jugement rendu par le tribunal civil de la situation des immeubles et non de l'ouverture de la faillite, sur la requête présentée par

les syndics au nom de la masse, et il homologue ainsi l'ordonnance du juge-commissaire.

Cette ordonnance du juge-commissaire a été assez souvent critiquée par les auteurs, comme inutile puisque, dit-on, celui-ci ne saurait la refuser. Ce reproche n'est pas fondé, selon nous, car il importait, comme le fait judicieusement remarquer Dalloz, « que le magistrat surveillant fût toujours à « même de suivre pas à pas l'acte important de » l'expropriation » (*Rép., Faillite et Banqueroute*, n° 1159).

La majorité des auteurs admet que cette ordonnance remplace l'avis de parents que l'on rencontre dans les ventes de biens de mineurs et que le tribunal civil en l'homologuant doit rendre, à peine de nullité, son jugement en audience publique (Douai, 29 avril 1884; art. 376 du *Journal des Faillites*, 1884, p. 488).

Le jugement ordonnant la vente doit, avons-nous dit, être rendu par le tribunal civil; la raison en est que les tribunaux de commerce ne sont pas compétents en matière de ventes judiciaires (Bédarride, *op. cit.*, n° 1089; Bioche, *Dict. de Pr., Faillite*, n° 361).

3° Du cahier des charges

Les syndics de l'union sont chargés de rédiger le cahier des charges et conditions devant servir de base à la vente et de le déposer au greffe du tribunal civil; mais, de même que le poursuivant dans une expropriation ordinaire, ils ne sont que les manda-

taires des créanciers et conséquemment ne sont pas responsables des clauses y insérées, à moins toutefois qu'il ne s'agisse d'un dol qui leur soit personnel (Dalloz, *loc. cit.*, 1162; Pandectes Françaises, *loc. cit.*, 3101; Bédarride, *op. cit.*, n° 1090; Esnault, *id.*, n° 622). Les créanciers hypothécaires ne sauraient donc poursuivre sur les biens des syndics l'exécution des clauses de l'adjudication qui obligent la masse représentée par les syndics de l'union (Cass., Ch. des Req., 17 mars 1840).

On a enfin jugé que ces derniers peuvent accorder des délais de paiement aux futurs adjudicataires, et que les créanciers ne sauraient critiquer cette mesure, à moins que les délais impartis ne soient excessifs.

4^o Compétence du tribunal devant connaître de la vente

Le tribunal civil de la situation des biens, seul compétent en pareille circonstance, peut retenir la vente à sa barre ou la renvoyer devant tel notaire qu'il désigne et commet à cet effet (Cass., 30 juin 1857, Dall., 56, I, 261); mais on admet généralement, tant en doctrine qu'en jurisprudence, que si les syndics et les créanciers s'entendent pour demander le renvoi de la vente devant un notaire déterminé, le tribunal ne pourrait la retenir à sa barre, et que, dans tous les cas, le choix de ce notaire n'appartient ni au tribunal de commerce, ni au juge-commissaire de la faillite.

5° *Des personnes qui peuvent enchérir*

Tout ce que nous avons dit dans la première partie de notre thèse, à propos de l'expropriation ou plus exactement de l'adjudication qui la suit et des personnes incapables de porter des enchères, s'applique aux ventes qui nous occupent en ce moment; aussi n'insisterons-nous pas sur ce point.

Une seule question pourra nous retenir : c'est celle de savoir si le failli peut enchérir et par conséquent devenir adjudicataire.

Nous savons que cela est interdit au saisi en matière d'expropriation ; en est-il de même pour le failli ?

L'affirmative nous semble la seule réponse à donner en pareil cas, car, la plupart du temps, le failli est insolvable, et comme tel ne saurait être admis à enchérir, ni conséquemment être déclaré adjudicataire.

Toutefois, nous admettons avec la Cour de Rouen, que si le failli n'est pas notoirement insolvable, il peut valablement convenir avec un tiers que ce dernier portera des enchères à la vente et devra lui remettre les immeubles acquis, s'il en reste définitivement adjudicataire, et cela bien entendu dans le cas où le failli a obtenu un concordat qui a été homologué (Rouen, 31 mai 1884). — (*Rec. des Arr. de Caen et de Rouen*, 1884, p. 246).

La question de savoir si les syndics d'une faillite peuvent se rendre personnellement adjudicataires des biens de cette faillite a été précédemment exa-

minée. Nous n'en reparlerons pas. Disons seulement qu'il nous semble prudent, pour ces derniers, de s'abstenir en pareille circonstance de toute acquisition en leur nom ; bien que la chose soit très controversée et qu'une grande partie de la doctrine et de la jurisprudence soit d'avis de leur accorder un tel droit, refusé, on le sait, aux mandataires ordinaires et aux avoués poursuivants, d'après le Code civil et le Code de Procédure.

6^o *Voies de recours contre le Jugement ordonnant la vente ou prononçant l'adjudication*

Les syndics de l'union, représentant la masse des créanciers, ont le droit de porter l'appel d'un jugement ordonnant la vente des immeubles du failli, si ce jugement ne leur paraît pas rendu dans les formes ordinaires et cet appel se fait d'après les règles adoptées pour les autres jugements. Il en serait de même encore du jugement d'adjudication. On a jugé, en effet, que l'appel spécial prévu par l'article 632 du Code de Procédure civile, n'est pas applicable en pareille matière, puisqu'il est réservé aux jugements sur incidents de saisie (*Journal des Trib. de com.*, 1878, art. 9276).

C'est donc avec raison que l'on a encore décidé que l'article 483 Code de com. qui déclare non susceptibles d'opposition, d'appel ou de recours en cassation les jugements autorisant les syndics à vendre les objets mobiliers d'une faillite, n'est pas applicable aux décisions autorisant les syndics à vendre les immeubles. — Nancy, 17 juillet 1882

(*Journal des Faillites* 1883, art. 130, p. 3). (Pandectes Françaises, *loc. cit.*, 3124).

Le failli serait-il, de son côté, en droit d'agir par la tierce opposition contre le jugement d'adjudication ? La négative est enseignée par la plupart des auteurs, pour cette excellente raison que s'il est intervenu au jugement, il y a acquiescé, et que s'il n'est pas intervenu audit jugement, sa présence à la vente n'était nullement nécessaire (Esnault, *loc. cit.*, n° 621).

Le failli ne pourrait pas non plus demander la nullité des poursuites individuelles exercées contre lui ; ce droit appartient en effet aux syndics comme représentants de la masse et du failli, dessaisi de tous ses droits par le jugement déclaratif de faillite, et la jurisprudence admet également que les créanciers ne sauraient, au lieu et place des syndics, exercer une action en nullité de l'adjudication s'ils n'avaient un intérêt distinct de celui de la masse.

Il nous reste à traiter à présent des effets et des suites du jugement d'adjudication des immeubles après faillite. Nous serons bref sur ce point, puisque les principes diffèrent peu de ceux que nous avons étudiés à propos de l'expropriation.

7° *Des effets de l'adjudication des immeubles après faillite
et de ses suites*

Il faut, en cette matière, faire une importante distinction entre les ventes des immeubles opérées

avant l'union et celles qui ne le sont que postérieurement à ce contrat.

A. — Adjudication d'immeubles avant l'union.

Nous avons vu précédemment tout ce qui a rapport à la surenchère et à la purge en matière de ventes avant l'union : inutile donc d'y revenir. Il suffit seulement de faire remarquer que dans ces ventes, comme dans celles qui sont faites après l'union, l'adjudication produit les mêmes effets, sauf en ce qui concerne la purge des hypothèques inscrites et que la surenchère qui peut être la suite de ces ventes est absolument différente.

Il convient, en outre, d'ajouter que les effets généraux de l'adjudication en matière de biens de faillite, sont à peu près identiques avec ceux produits par l'adjudication sur expropriation, surtout en ce qui concerne la transmission de propriété, les servitudes, le paiement du prix et celui des intérêts et des frais, etc...

Mais c'est une question controversée que celle de savoir si l'adjudication après faillite produit par elle-même, comme celle qui suit l'expropriation, la purge des hypothèques inscrites.

La doctrine et la jurisprudence paraissent à peu près unanimes aujourd'hui pour admettre la négative relativement aux ventes avant l'union.

Considérées, à juste titre, comme ventes volontaires, elles doivent évidemment produire les effets de ces dernières ventes.

Dès lors, on conçoit que la purge soit nécessaire après une adjudication faite dans de semblables conditions et que conséquemment l'acquéreur soit tenu de notifier son contrat aux créanciers inscrits, avant de pouvoir ouvrir l'ordre.

B. — Adjudications d'Immeubles après l'union

Mais dans les ventes après l'union en est-il de même? C'est ici qu'il y a divergence d'opinions.

Un premier système, soutenu par la Cour de Paris prétend que l'adjudication ne purge pas les hypothèques en pareil cas, pour ce motif que le Code de Commerce n'ayant pas exigé des sommations identiques à celles du Code de Procédure civile (art. 692 et suiv.) dans le but de prévenir les créanciers inscrits des poursuites entamées, ceux-ci devront être renseignés par l'adjudicataire des faits qui se sont passés peut-être à leur insu et dès lors la purge est indispensable (21 août 1862 *Journal Trib. de Com.*, 1863, p. 69 ; Sirey, 1862, II, 545. — Caen, 28 nov. 1825. — Gand, 11 mars 1836 ; *Pandectes Françaises, Rép., loc. cit.*, n° 3155).

« La notification de contrat est en effet indis-
» pensable à ses créanciers, dit Dalloz, pour leur
» apprendre l'adjudication, dans le cas où ils ne
» se sont pas présentés à la faillite, soit parce qu'ils
» comptent sur leur privilège, soit parce qu'ils
» sont nantis d'un gage, soit pour toute autre
» raison » « Dans le cas de vente sur
» faillite, les créanciers inscrits ne sont point par-

» ties nécessaires, ils ne sont point appelés à
» l'adjudication par une notification spéciale et
» individuelle et ne la connaissent que par la pu-
» blicité ordinaire. D'un autre côté, ils ne sont pas
» représentés à cet égard par les syndics de l'union,
» en ce sens qu'ayant des droits de préférence sur
» les immeubles, ils ont pu ne pas se présenter aux
» assemblées de créanciers. Il est donc nécessaire
» de les avertir pour qu'ils soient mis à même de
» se décider sur ce qui leur est le plus avantageux
» de surenchérir ou de laisser l'adjudication suivre
» son cours » (*Rép., Faillite et Banqueroute*,
n° 1174, p. 367 et 368).

Quelles que soient les raisons invoquées par ce premier système, il n'a pas triomphé. Dans la pratique, les adjudicataires ne notifient jamais leur contrat, ce qui équivaut à dire que l'adjudication purge par elle-même les hypothèques inscrites.

Cela résulte d'un second système qui fait aujourd'hui autorité et qui admet que l'ordre peut être ouvert après l'expiration des délais de surenchère, soit par les adjudicataires, soit par les créanciers, conformément à l'article 772 du Code de Procédure civile. Il a d'ailleurs été consacré par un arrêt récent de la cour de Cassation du 4 juin 1889, précité, lequel confirme, par adoption de motifs, un arrêt de la Cour d'Amiens du 3 février 1887. (*Journal des Faillites*, juillet 1889, art. 1104, p. 319.

L'arrêt de la Cour suprême décide en effet, qu'aux termes des articles 572 et 573, Code de com., l'adjudication des immeubles du failli *après* l'union,

opère par elle-même la purge des hypothèques et permet l'ouverture de l'ordre, sans autre formalité.

« Cette décision, disent les auteurs du *Journal des Faillites*, confirme la jurisprudence généralement suivie par les Cours et Tribunaux (Voir dans le même sens : Paris, 21 août 1862 ; S., 62, II, 545 ; trib. civil de Macon, 23 janvier 1883 ; *Journal des Faillites*, 1883, p. 123 ; trib. civil de Nantes, 21 août 1884 ; *Journal des Faillites*, 1885, p. 133, avec nos observations. Aux autorités citées adde Camberlin (Manuel des trib. de com., p. 674. Pandectes Françaises, v. *Adj. Im.*, n° 3162). Cette jurisprudence se résume en cette règle fort simple : l'adjudication en matière de faillite, à quelque moment qu'elle ait lieu, ne dispense jamais l'adjudicataire d'opérer à l'égard des créanciers inscrits, les formalités de la purge, sauf une seule exception indiquée par l'article 573, Code commerce, dans le cas où la vente est poursuivie par les syndics de l'union. Cet article, et c'est à cela que se réduit la portée de l'arrêt sus relaté, a un caractère limitatif et non pas énonciatif. » *Loc. cit.*, p. 324, juillet 1889.

— Nous examinerons enfin, pour clore nos explications sur les effets des ventes d'immeubles après faillite, quelle est la situation d'un adjudicataire en présence d'un failli concordataire, question d'ailleurs délicate et controversée.

La grande majorité des auteurs décide que dans l'espèce, l'acquéreur agira avec prudence en adressant une notification : 1^o aux anciens syndics pro-

visoires qui ont pris l'inscription au nom de la masse en vertu des articles 490 et 517 Code de com. ; 2^o au délégué spécial que les créanciers choisissent ordinairement dans le Concordat pour surveiller les opérations du failli concordataire. Chauveau et Glandaz (*Formulaire de Procédure*, t. XI, p. 649, *in fine*. V. la note; *Journal des Avoués*, t. LXXV, p. 426, art. 894).

— Les suites d'une adjudication d'immeubles après faillite sont, comme en matière d'expropriation, la revente sur surenchère, la poursuite de folle enchère ou enfin l'action en résolution d'un vendeur non payé.

En ce qui concerne la surenchère, nous avons indiqué précédemment que si l'on se trouve en présence d'une vente avant l'union, il ne peut être question que de celle déterminée par les articles 2185 et suivants Code civil, puisque cette vente est considérée comme volontaire. C'est du moins notre avis!

S'agit-il au contraire d'une vente après l'union, la surenchère doit être du dixième au moins, aux termes de l'article 573 du Code Commerce, mais la procédure à suivre en pareil cas est absolument identique à celle qui est indiquée par les articles 709 et suivants du Code de Procédure civile pour la surenchère du sixième. La surenchère de l'article 573 est, en effet, spéciale aux ventes après faillite et postérieures à l'union.

La poursuite de folle enchère est possible, aussi bien en matière de faillite qu'en matière de licitation ou d'expropriation. Les syndics en auraient

seuls la direction si les ventes d'immeubles avaient été faites à leur requête ; il en serait, au contraire, différemment si les créanciers inscrits avaient terminé l'expropriation de leur débiteur pendant la faillite et avant l'union ; dans ce cas, ils feraient procéder en leur nom personnel à la revente des biens sur folle enchère.

Quid enfin de l'action résolutoire du vendeur d'immeubles non payé ? L'adjudication après l'union purge-t-elle cette action ?

Nullement, car le Code de commerce n'a prescrit en cette matière aucune obligation pour le vendeur non payé de notifier au greffe sa demande en résolution avant l'adjudication, et l'omission de cette formalité, ne privera pas le vendeur de son droit.

L'adjudicataire pourra donc se trouver évincé. Aurait-il une action en garantie dans l'espèce ? Nous ne le croyons pas, car cette action ne pourrait être valablement intentée contre personne, absolument comme en matière d'expropriation.

Il est facile, en effet, de constater que ni les syndics, ni les créanciers, ni le failli ne sont des vendeurs au vrai sens du mot ; dès lors le seul recours que nous croyons pouvoir accorder à l'adjudicataire éconduit, est la *condictio sine causa* contre les créanciers inscrits colloqués et payés à la suite de l'ordre, seule solution possible et pratique à notre avis et que nous avons déjà étudiée dans la première partie de ce travail (Voir en ce sens, Pandectes françaises, *loc. cit.*, 3166. — Colmar,

22 août 1853). (Les sources que nous venons de citer n'ont trait qu'à l'inapplication de l'art. 717, C. de Pr. Civ. aux ventes après faillite. Ce qui suit est exposé par nous à titre d'opinion personnelle).

Il a même été jugé que lorsqu'une vente d'immeubles n'a pas été transcrite et que l'acheteur est déclaré en faillite, le vendeur peut encore exercer l'action en résolution, bien que son privilège ne soit plus susceptible d'être inscrit. (Trib. civil de Langres, 6 juin 1888, *Journal des Faillites*, 1889, p. 254. — *Adde*: Bordeaux, 15 juillet 1857, S., 57, II, 641. — Cass., 1^{er} mai 1860, S., 60, I. 602; — Grenoble, 24 mai 1860, S., 60, II, 526. — Dijon, 13 juin 1864, S., 64, II, 244; — Trib. civil de la Seine, 24 nov. 1889, *Journal des Faillites*, 1890, art. 1244, p. 184 et suiv. — *Contra*, Riom, 11 nov. 1886, Dall, 87, II, 85).

CHAPITRE DEUXIÈME

DES VENTES D'IMMEUBLES APRÈS LIQUIDATION JUDICIAIRE

Nous voici arrivés à l'examen d'une matière sur laquelle il existe encore fort peu de documents tant en doctrine qu'en jurisprudence, étant donnée la date récente de la loi organisant le régime nouveau de la liquidation judiciaire (4 mars 1889); aussi nos explications seront-elles brèves.

Sans donc entrer dans le commentaire, même succinct de cette loi, voyons d'abord quelle est la nature des ventes sur liquidation judiciaire.

A notre avis, ces ventes sont des ventes volontaires au même chef que celles qui se font avant l'union en matière de faillite, ou sur conversion après expropriation; mais il faut cependant faire ici une importante distinction entre le cas où le liquidé a obtenu un concordat et celui où il se l'est vu refuser.

Dans le premier cas, le débiteur, assisté de son liquidateur, peut, avec l'autorisation du juge-commissaire et du tribunal, procéder à la vente de ses immeubles, qui, en conséquence, est volontaire et assimilable à celle précédant l'union dans la faillite (Trib. civil de Bar-le-Duc, 26 mars 1890; *Jour-*

nal des Faillites, avril 1890, art. 1243, p. 179; — *Contra*: note du journal mise sous ce jugement).

Dans le second cas, au contraire, si le débiteur n'obtient pas de concordat et si la faillite n'est pas déclarée, il résulte des articles 15 et 19 combinés de la loi du 4 mars 1889, que la réalisation de l'actif a lieu conformément aux dispositions de l'article 541, Code de commerce, c'est-à-dire comme dans le cas de concordat par abandon d'actif, et qu'alors le liquidateur doit suivre la même procédure que les syndics de l'union. La vente des immeubles du débiteur est donc, en pareil cas, assimilable aux ventes faites après l'union, conformément à l'article 572, Code de Commerce.

Ces principes généraux exposés, il nous sera facile d'en déduire les conséquences, tant au point de vue de la surenchère possible après ces ventes, qu'à celui de la purge des hypothèques inscrites.

Dans la première hypothèse, c'est-à-dire celle où le liquidé a obtenu un concordat, plus tard homologué, et que ses immeubles ont été vendus, nous admettons que la seule surenchère que l'on puisse porter est celle du dixième de l'article 2185, Code civil, après la notification du contrat par l'adjudicataire (En ce sens: jugement du tribunal civil de Falaise du 6 août 1890) :

Cela résulte, en effet, de l'assimilation faite entre ces ventes et celles qui ont lieu avant l'union, et surtout de la jurisprudence formelle de la Cour suprême qui, comme nous l'avons vu, rejette la

surenchère du dixième de l'article 573, Code de commerce, dans les ventes avant l'union.

Nous ne faisons ainsi qu'appliquer la théorie émise par nous précédemment, en présence du caractère volontaire donné aux ventes en question et aussi du silence absolu du législateur, de la jurisprudence et de la doctrine sur la nature de la surenchère possible en pareil cas.

La surenchère du sixième de l'article 709, Code Procédure civile, ne serait pas possible ici, car les opérations de la liquidation judiciaire sont connexes avec celles de la faillite ; or, nous avons vu que le législateur n'a jamais parlé de surenchère du sixième à propos de faillite.

C'est donc encore, sous les mêmes réserves et précautions que, dans la pratique, nous conseillerions une pareille surenchère après une vente sur liquidation judiciaire, lorsque le concordat a été homologué.

Mais dans la seconde hypothèse, c'est-à-dire lorsque le liquidé n'obtient pas de concordat, et que l'on se trouve dans la situation prévue par l'article 541, Code de com., notre solution sera toute différente.

Dans ce cas, en effet, tout se passe comme en matière de vente après l'union ; la vente n'est pas considérée comme volontaire et la seule surenchère possible est incontestablement celle de l'article 573 du Code com., c'est-à-dire celle du dixième dans la quinzaine.

La distinction par nous faite à propos de la

surenchère entre les deux hypothèses précitées, s'applique aussi à l'importante question de la purge des hypothèques.

Nous admettons donc que lorsque le concordat a été obtenu par le liquidé, la vente des immeubles ne les purge pas des hypothèques inscrites; il faut donc que l'adjudicataire fasse la notification de contrat prescrite par l'article 2183 du Code civil.

Si, au contraire, le concordat n'est pas accordé au liquidé et que ses immeubles soient vendus, la vente étant faite conformément à l'article 572 Code com. n'est pas volontaire et conséquemment elle purge les hypothèques inscrites.

Ici se terminent les explications que nous désirons fournir au sujet des ventes d'immeubles après liquidation judiciaire.

Nous n'insisterons pas davantage sur les effets de l'adjudication pour lesquels, nous renvoyons du reste, à ce qui a été dit précédemment dans les chapitres consacrés à l'expropriation immobilière et aux ventes après faillite.

POSITIONS

DROIT ROMAIN

I. — En droit romain, il n'existe que deux degrés de faute: la *culpa levis* et la *culpa lata*.

II. — Les simples pactes donnent naissance à une obligation naturelle.

III. — A Rome, le mariage ne se formait pas *solo consensu*.

IV. — L'énumération des *Res Mancipii* donnée par Ulpien est limitative.

DROIT CIVIL

I. — La constitution de dot faite à la femme est un acte à titre gratuit par rapport à elle et à titre onéreux par rapport au mari.

II. — La communauté a droit à la totalité du trésor découvert par l'un des époux sur un de ses immeubles propres.

III. — La femme séparée de biens a le droit d'aliéner ses meubles, même en dehors des limites de l'administration.

IV. — L'adoption d'un enfant naturel reconnu est possible.

PROCÉDURE CIVILE

I. — La saisie immobilière faite au mépris d'une opposition à commandement et avant qu'il ait été statué sur cette opposition, est faite aux risques et périls du saisissant, mais n'est pas nulle de plein droit.

DROIT COMMERCIAL

I. — Le syndic d'une faillite ne peut pas se rendre acquéreur pour son propre compte d'immeubles vendus par lui en sa qualité de syndic et à sa requête.

II. — Dans le cas de deux faillites successives du même commerçant, les créanciers de la première ne peuvent venir que sur le reliquat net de la seconde.

DROIT CRIMINEL

I. — L'état d'ivresse ne peut excuser l'agent que dans le cas d'une ivresse involontaire.

Vu :

Le Professeur, Président de la thèse,
J. LAISNÉ DESHAYES.

Vu :

Le Doyen de la Faculté,
EDMOND VILLEY.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Caen,
E. ZEVORT.

ERRATA

Page 3, lignes 15, 16, 18, 25, 26, lisez : *æs* au lieu de *œs*.

» 3, » 22, » *ærarîi* » *œrarîi*.

» 8, » 10, » *ære* » *œre*.

» 31, » 26, lisez : dans la loi 7, § 10, *Ex quibus causis*
Dig , au lieu de : 7, § 10, *De re-*
bus auc. jud.

